'Hukukı İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye, KAMUSU

ÖMER NASUHİ BİLMEN

ÖMER NASUHİ BİLMEN

"Hukukı İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye,, KAMUSU

Dördüncü Cilt



P. K. 30 Fatih - İstanbul

1980

بسم الله الرحمن الرحيم

١

«Hukukı İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye» nin işbu dördüncü ve beşinci cildleri, islâm hukukunun müteşekkil olduğu kitablardan = mebahisi fıkhiyyeden yedi kitabı muhtevidir ve bu kitablar, bu eseri teşkil eden kitabların, sekizinci kitabın 4 ve 5 inci bölümleri, dokuzuncu, onuncu, on birinci, on ikinci, on üçüncü ve on dördüncüsünden ibaretdir.

Sekizinci kitab «Hukukı harbe : cihada ve gayri müslimler ile bir kısım muamelâta» aid meseleleri ihtiva edip beş bölüme ayrılmıştır.

Dokunzucu kitab «Devleti islâmiyenin varidatına» müteallik meseleleri câmi olup iki bölüme ayrılmıştır:

Onuncu kitab, emanetlere dair hükümleri muhtevi olub bir mukaddime ile üç bölüme ayrılmıştır. On birinci kitab, hibelere aid hükümleri ihtiva edib bir mukaddime ile iki bölümden ibaretdir. On ikinci kitab, vakıflar hakkındaki ahkâmı cami olub bir mukaddime ile beş bölümden müteşekkildir. On üçüncü kitab; vasiyetlere, vesâyetlere müteallik hükümleri havi olub bir mukaddime ile iki bölümden ibaretdir. On dördüncü kitab da feraiz ve intikal ahkâmını muhtevi olub bir mukaddime ile iki bölümden ve bir zeylden müteşekkil bulunmuştur.

Bu son beş kitab arasında mündericat itibariyle büyük bir münasebet vardır. Çünkü bunlar, teberrüat mânasını muhtevidir, bunlarda meccanen devr, temlik ve temellük gibi içtimaî hayatın levazımından olan hükümler mündemicdir.

Meselâ : Bir zata saklaması için vedia olarak bırakılan bir mal, bir emanetdir. O zatın bu malı teberrüan muhafaza etmesi, bir ictimaî yardım demekdir.

Kezalik : Bir zâta ariyet verilen, yani : menfaati bedelsiz olarak temlik edilen bir mal da bir emanetdir. Bu malın menfaatlerinden o zatın istifade etmesi de bir teberrü meselesidir.

Kezalik : Bir kimseye yapılan bir hibe, verilen bir hediyye de bir teberrüden ibaretdir. Bir muavenetden, bir muhabbet nişanesinden başka değildir.

Vakıflar ise birer mütemadî, ve pek faideli birer teberrü mahiyetinde olub ferdlerin ve cemiyetlerin büyük ihtiyaçlarına tekabül etmektedir.

Vasiyetler, vesâyetlerde birer muavenet, birer hayırhahlık eseri olub teberrüatın bir hususî nev'idir.

İrs ve intikal hâdiselerine gelince bunlar da cemiyet arasında meccanen carî olan bir tesanüd, bir müzaheret eseridir, aileler arasındaki rabıtaları takviyeye hâdimdir, akriba beyninde vücudü matlûb olan teavün ve tenasur vazifesinin tecellîsine hizmet etmekdedir.

Binaenaleyh ayni gayelere müteveccih meseleleri, hükümleri ihtiva eden, bu cihetle aralarında büyük bir münasebet bulunan mezkûr beş kitab, eserimizin, işbu dördüncü cildini teşkil etmekde bulunmuşdur. Tevfik, Allah Tealâ Hazretlerindendir.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKUNDA İRTİDAD HÂDİSELERİNE MÜTEALLİK MESELELERE DAİRDİR.

İÇİNDEKİLER : İrtidadın mahiyeti. İrtidadın rüknü. Ortidadın tahakkukundaki şartlar. İrtidad edenlerin nefislerine raci hükümler. Mürtedler hakkında tatbik edilecek cezanın hikmeti teşriiyyesı. İrtidad edenlerin tasarruflarına âit' hükümler. İrtidad edenlerin hâl-î islâmdaki bazı tasarruflarına ve dinî vazifelerine dair hükümler. İrtidad edenlerin cinayetlerine müteallik hükümler. İrtidad edenlerin zevc veya zevcelerine müteallik hükümler, İrtidad edenlerin evlâd ve ahfadına müteallik hükümler, İrtidad edenlerin mallarına, irslerine ve borçlarına aid hükümler.

İRTİDADIN MAHİYETİ :

643 — : İrtidad, dinî celîli islâmı kabul etdikten sonra dönmekdir. Yani : esasen müslüman olan veya bilâhare dini islâmı kabul etmiş bulunan bir şahsın bilâhare dönüb başka bir dine intisab etmesi veya hiç bir din ile mukayyed bulunmayıb inkârı mahza sapması demekdir. Bu hale «riddet»' de denir. Böyle bir şahsa da «mürted» denilir.

644 — : Dinler, — ıstılah kısmında da yazıldığı üzere — başlıca iki kısma ayrılır :

Bir kısmı, hakikî dinlerdir ki, bunlar enbiya ve rüsüli kiram tarafından tebliğ edilmiş olan semavî = ilâhî dinlerdir. Bunların âhırı ve ekmeli ise dini islâmdır ki, ahkâmı celîlesi bütün beşeriyete müteveccihdir.

Diğer kısmı, bâtıl veya muharref dinlerdir ki, bunlar esasen insanlar tarafından vaz' veya bilâhare tebdil edilmiş olmakla birer ilâhî din olmak mahiyetinden mahrumdurlar. Bugün islâmiyet haricinde bulunan dinler, bu kısmâ dahildirler.

645 — : Dini islâmda kat'iyyen sabit olub «zaruriyatı diniyye» namını alan esasları, hükümleri kalben tasdik ve izan etmeğe «iman», bu vechile musaddık olan zata da «mü'min» adı verilir.

646 — : İslâm tâbiri de dini islâm bakımından şu iki kısma ayrılır :

(1) : Dini hakikîyi lisan ile itiraf ve onun bütün hükümlerine zâhiren inkiyad etmekdir, hakikaten itikad bulunsun bulunmasın.

Binaenaleyh kelimei şahadeti telâffuz, şer'an memnu olan şeylerden

ictinab, zahirî amellere müvazebet eden bir kimse, dünya ahkâmı itibariyle tamamen islâm hukukuna nail olur, kanaati vicdaniyyesi taharrî edilemez.

(2) : Dini hakikîyi lisan ile itiraf etmekle beraber onun ahkâmına da hem zâhiren, hem de kalben itaat ve inkiyad etmek, o ahkâmı tahsin ve tebcilde bulunmakdır. Bu mânaca islâm mefhumu, iman mefhumu ile birleşir.

Bazı meşru amellere de islâm denildiği vakidir. İslâm ile muttasıf olan zata da «müslim» denilir.

647 — : İslâmiyyette zaruriyatı diniyye namını alan şeylerin hepsini veya bir kısmını bidayeten teslim ve kabul etmeyip inkâr etmeğe «küfr» denilir. Böyle bir münkir de «kâfir» namını alır.

Bu halde Allah Tealânın varlığını, veya birliğini ve yahut şerayii ilâhiyyeden veya enbiya ve mürselînden her hangi birini inkâr etmek bir küfürdür.

Bu tarife nazaran münkirler, başlıca şu sınıflara ayrılırlar :

(1) : Alemin sanii kadîmini bilkülliye inkâra cüret edib bütün hâdisatı dehre, tabiate isnad eden kimselerdir. Bunlara «dehriyyei muattıla» ve «gulatı tabiiyyîn» denir.

(2) : Alemin saniini ikrar etmekle beraber vahdaniyyete kail olmayan, müteaddid hâliklerin veya mâbudların varlığına inanan kimselerdir. Bunlara da «veseniyye, seneviyye, mecus» denilir.

(3) : Sanii âlemi ve onun birliğini muterif olmakla beraber risalet ve şeriati münkir olan kimselerdir. Bunlar «felâsife» den bir güruhdur.

(4) : Âlemin hâlikini, ve onun vahdaniyyetini, risalet ve şeriati bilcümle muterif olmakla beraber rüsüli kiramdan bazılarını münkir bulunan kimselerdir. Yahud ve Nesara gibi. Bunlara «ehli kitab» denilir. Bunlar, bazı islâm hukuk ve ahkâmı itibariyle evvelki üç sınıfdan müstesna bir halde bulunurlar.

648 — : Küfür ve inkâr meslekleri bir de «ilhad», «nifak», «zendeka», «ibahiyyet» namlariyle yâd olunur.

Bazılarına göre ibahiyye, mutasavvifeden bir taifedir ki bunlar, kendilerinin ma'siyetlerden ictinabe, emr edilen şeyleri ityane kudretleri olmadığını ve hiç bir kimsenin bir şeye ne mülki rağbet, ne de mülkiyed ile mâlik bulunmadığını iddia eder ve herkesin emval ve ezvac hususunda müştrek bulunduğuna kail olurlar. Bunlardan her birine «ibahî» denilir.

Bu tâbirler için ıstılah kısmına müracaat!

649 — : Bidayeten dini islâma tâbi iken bilâhare yukarıda yazılan inkâr mesleklerinden her hangi birine intisab edecek olan kimse, irtidad etmiş ve binaenaleyh mürted namını almış olur.

Fakat esasen dini islâma mensub olmayan bir şahıs, dini islâmdan başka her hangi bir dinden diğerine dönecek olsa islâm hukukuna nazaran iritdad etmiş sayılmaz ve bu hareketine mümaneat olunamaz. Çünkü bu gibi mesaliki

inkâr erbabı, hükmen milleti vâhidedir. Zira hepsi de müslümanların itikadına muhalif bir cebhe almış, hepsi de ilâhî bir dinden mahrum bulunmuşdur.

Binaenaleyh her ne kadar milletleri başka ise de nazarı islâmda hükmen müttehiddirler. Fethül'kadir. Bahri Raik, Reddi Muhtar.

İRTİDADIN RÜKNÜ :

650 — : İrtidadın rüknü, yani : irtâd hâdisesini vücude getiren şey, başlıca şu dört kısma ayrılır :

(1) : Sözdür. Bu; imana muhalif, küfürden madud olan bir lâkırdıyı tav'an telâffuz etmekden ibaretdir. Bir şahsın dini islâmdan çıkdığını itiraf etmesi veya dini islâmda itikad edilmesi zarurî olan bir şeyi lisanen inkâr eylemesi gibi.

Allah Tealâya veya pegbamberlerden birine veya meleklere — hâşâ — seb etmek, Cenabı Hakkın rübubiyetini veya vahdaniyetini veya kitablarından birini veya hayat, ilm gibi sıfatı lâzimesinden bir sıfatını veya namaz, oruc gibi farziyeti katiyetle sabit ibadetlerden birinin vücubünü inkârda bulunmak, yahut nübüvvet iddiasına kalkışmak ve yahut Hatemül'enbiya hazretlerinden sonra nübüvvet iddiasında bulunan her hangi bir şahsı tasdik eylemek de bu kabîldendir.

(2) : Fi'ldir. Bu, küfrü calib herhangi bir harekette bulunmaktan ibarettir. Putlara veya güneş ile aya, yıldızlara secde edilmesi gibi.

Mushafı şerîfin temiz olmayan bir yere kaldırılıb atılması mukaddesatı diniyyeden biriyle istihza edilmesi de bu kabildendir. Bütün bunlar, şirkden veya inkârdan münbais olacağı cihetle irtidadı calib bulunmuşdur.

(3) : İtikaddır. Bu, islâm dininin hakkiyyetine veya dini islâmda bizzarure sabit ve itikadı vacib olan herhangi bir hükmün hilâfına kalben mutekid bulunmakdan ibaretdir. Alemin kıdemine, sanii âlemin hudusüne itikad gibi.

Resuli Ekrem Efendimizin ademi nübüvvetine veya namaz, zekât gibi farziyyeti kat'iyyen sabit ibadetlerin ademi vücubüne veya zina, riba gibi hürmeti kat'iyyen sabit hareketlerin cevazına veya et, ekmek gibi halâl olduğu icmaı kat'î ile sabit şeylerin hürmetine kani olmak da bu cümledendir.

(4) : Şekdir. Bu, islâm dininde kat'iyyen sabit olub zaruriyyatı diniyye namını alan ve mechul kalması tasavvur olunmayan şeylerden herhangi birinde şübhe etmekden, acaba bu öyle midir?. diye tereddüt göstermekden ibaretdir. Allah Tealânın varlığında, peygamberlerin doğruluğunda, kıyamet gününün vuku bulacağında şek ve şübhede bulunmak gibi.

651 — : Yukarıda yazılı dört kısımdan herhangi birisiyle indallah irtidad vücude gelir. Fakat islâm huhukuna nazaran bir kimsenin irtidadına hükmedilebilmesi için irtidadını ya kavlen veya fi'len izhar etmiş olması lâzımdır.

Herhangi bir kimsenin ahvali kalbiyyesi tefehhus olunamayacağından itikadını, şek ve şübhesini izhar etmedikce irtidadına hükmedilemez.

Şunu da ilâve edelim ki, her hangi bir müslümanın sözünü güzel bir vechile tefsir ve te'vil kabil oldukca fena bir cihete haml etmek, ona göre fetva vermek caiz değildir. Hattâ bir hususda küfri müstelzim birçok vecihler bulunduğu halde küfre münafi yalnız bir vecih bulunsa bu bir veche göre fetva verilmesi muvafık olur. Hakikati halin neden ibaret olduğu ise ilmi ilâhîye muhayyeldir. *Dürri Muhtar*, Hindiyye, Kâzıhan.

İRTİDADIN TAHAKKUKUNDAKİ ŞARTLAR :

652 — : İrtidadın tahakkuku için başlıca iki şart vardır.

Birinci şart, akıldır. Binaenaleyh mecnunun, matuhun, sekranın, lâya'kil olan şahsın irtidadı, muteber değildir. Çünkü bunların imana muhalif olan ef'al ve akvali, bir kanaat neticesi olmadığından dini islâma bil'iltizam muhalif harekette bulunduklarına, dini islâmdan bilihtiyar çıkmak istediklerine delâlet etmez.

İkinci şart, tav' ve rızadır. Binaenaleyh kalben mümin olan bir mükrehin, bir muhtîin riddetleri muteber değildir. Zira ikrahın, hatanın vücudi, vuku bulan ef'al ve akvalin rızaya mukterin olmadığına delildir.

653 — : Riddetin tahakkuku için bülûğ şart değildir. Binaenaleyh sabiyyi âkilin riddeti muteberdir.

Sabiyyi âkilden maksad, islâmın sebebi necat olduğunu bilen, tayyibi habisden, tatlıyı acıdan temyiz eden çocuktur ki, en az yedi yaşına yetişmiş olur. Böyle âkil olan gayri bâliğin imanı sahih olduğundan riddeti de sahhih olur. Bunların, ef'al ve akvali, akıl ve muhakemeye müstenid olacağından haricen tahakkuk eden bu ef'al ve akvali, keen lem yekûn addetmek, doğru olamaz. Şu kadar var ki, bunların gayri baliğ olmaları, haklarında irtidad cezasının tahfifine sebeb olur.

Bu mesele, İmamı Âzam ile İmamı Muhammedin ictihadlarına göredir. İmam Ebu Yusüfe göre ise gayri baliğin riddeti, mutlaka sahih değildir, âkil olsun olmasın. Çünkü gayri baliğin muzir olan tasarrufatı muteber değildir. Riddeti ise mazarratı mahzadır. Binaenaleyh muteber olamaz.

654 — : Riddetde zükûret de şart değildir. Binaenaleyh kadınların irtidadları da muteberdir. Bu hususda ittifak vardır. Ancak erkekler ile kadınların riddetleri arasında bazı hükümler itibariyle farklar vardır. Nitekim ileride görülecekdir. Nehri Faik, Siracı Vehhac, Hindiyye.

Şafiîlere ve Hanbelîlere göre bilâ mazeretin sekran olan kimsenin riddeti, sahihdir. Tuhfe, Muğnî.

İmam Şafîye ve İmam Ahmedden bir rivayete göre sabiyyi mümeyyizin riddeti sahih değildir. Elmizanül'kübra.

İRTİDAD EDENLERİN NEFİSLERİNE RACİ HÜKÜMLER :

655 — : Riddeti sabit olan bir erkek; hür olsun, köle olsun katle müstehik olur. Şu kadar var ki, böyle bir şahsa evvelâ tevbekâr olması tavsiye edilir. Bu halde islâmiyyete rücu ederse bırakılır, imtina ederse veliyyül'emr, nazar eder, eğer tevbe etmesi umulur veya kendisi düşünmek için bir müddet taleb ederse kendisine on gün mühlet verilir. Bu müdddet içinde şübheleri izaleye çalışılır, kendisini irtidada sevkeden haleti ruhiyyesi tetkik edilerek irşadına gayret edilir.

Bu vechile muamele, Hanefî fukahasınca behemehal lâzım değildir. Belki böyle bir muamele müstahsendir. Çünkü esasen islâm âleminde yaşamış, islâmiyetin mehasinine vâkıf bulunmuş, islâmiyetin dâveti kendisine baliğ olmuş olduğundan kendisince hafî kalmış bir cihet yokdur. Katl hakkındaki deliller ise mutlakdır, bir mühlet verilmesiyle mukayyed değildir. Binaenaleyh yeniden dine dâvet edilmesi her halde icab etmez. Şu kadar var ki, dini is lâma rücuu ümidile kendisini tevbeye dâvet ve şübheleri neden ibaret ise onları anlıyarak izaleye gayret faideden halî olmayacağından müstahsen bulunmuşdur. Bedayî, Hindiyye, Reddi Muhtar.

«(İmamı Mâlike göre mürted ve mürteddeye evvelâ tevbe teklif edilmesi şartdır. Bu teklifin müddeti üç gün üç gecedir. Bu müddet içinde bunlar aç ve susuz bırakılmazlar ve darb gibi bir suretle muakebe de olunmazlar, velev tevbekâr olmasınlar. Şu kadar var ki, tevbeden imtina edince üçüncü günün gurubı şemsini müteakib kılıc ile katl edilmeleri lâzım gelir.»)

Mürtedde, zatüzzevc ise katli bir âdet görünceye kadar te'hir edilir, tâ ki gebe olub olmadığı belirsin.

(İmam Şafiî ile İmam Ahmede göre de ehli riddete üç gün mühlet verilmesi veliyyül'emr için bir vecibedir. Kendisine böyle bir mühlet verilmeksizin mürteddin katl edilmesi halâl olmaz. Çünkü bir müslimin irtidadı, behemehal bir şübheden münbaisdir. Binaenaleyh kendisi için teemmül edecek bir müddet verilmesi iktiza eder. Bu iki zatdan diğer bir rivayete göre imhal ve istinabe vacib değildir. Derhal katl edilebilir. Tuhfe, İhtilâfül'ümme.)

656 — : Bir şahıs, mükerreren irtidad ve islâma rücu edecek olsa hakkında bir kerre irtidad ve islâma avdet etmiş gibi muamele yapılır. Şu kadar var ki, dördüncü defa irtidad etse bilâ mühalet katl edilebilir, meğer ki yine tevbe etsin. Bu halde döğülerek sebîli tahliye edilir.

İmamı Âzamdan bir rivayte göre de üçüncü defadaki irtidad ve islâma rücuundan sonra tevbesinin eseri ve kendisinde ihlâs emaresi tecellî edinceye kadar habsi lâzım gelir. Bedayî, Hindiyye.

«(Süfyanı Sevriye göre bir şahıs, kaç defa irtidad ve islâmiyyete rücu ederse etsin her defasında tevbesi kabul edilerek katli cihetine gidilmez. Bu hususda daha başka akvalı fıkhiyye de vardır. Mizanı kübra.)

«(Zahirîlere göre de irtidad eden bir müslümanın dini islâma rücuu taleb olunabilir. Fakat bu taleb ve istitabe vacib değildir, vacib olan hakkında haddi irtidadın derhal ikame edilmesidir. Çünkü ona dâveti islâm zaten vâsıl olmuştur. Bu dâveti tekrar icab etmez. Elmuhallâ.)

657 — : İrtidad eden sabiyyi âkil, katl edilemez. Belki tevbe edinceye kadar habs edilir. Çünkü âkil çocuk; henüz islâmiyyetin mehasinine bihakkin vâkıf bulunmamışdır, kendisine islâmiyyetin hakikatini gösterir hüccetler tamamen ibraz edilmemişdir, onun ileride hakkiyyetini anlayarak dini islâma rücuu me'meldür. Binaenaleyh onun yalnız habs edilmesi, islâmiyete rücuuna vesile olmaya kifayet eder.

Sabiyyi âkilin riddiyyetini muteber görmeyen fukahaya göre ise onun habsi cihetine de gidilemez. Bedayî, Tenvir.

658 — : Ana ve babası müslüman olan bir çocuk, onlara tebeiyyetle müslim sayıldığı halde kendisinden islâmiyyete dair bir ikrar işitilmeksizin kâfir olarak baliğ olacak olsa irtidad etmiş sayılamıyacağından katl edilemez. Çünkü ırtidad, tasdikden sonra vukubulan bir tekzib demekdir. Hâdisede ise kablelbülûğ bir tasdik bulunmamışdır. Zira tasdikin delîli olan ikrar, mevcud değildir. Şu kadar var ki, bu çocuk, kablelbülûğ ebeveynine tebeiyyetle müslim hükbünde bulunmuş olduğu cihetle badelbülûğ görülen küfrüden dolayı habs edilir. Emvali hakkında da mürted olanların kazançları hakkındaki hüküm carî olur. Çünkü kendisi hakikaten mürted sayılmasa da hükmen mürted bulunmuşdur. Bedayî.

659 — : İrtidad eden herhangi bir kadın da katl edilemez. Fakat islâmiyyete rücu etmesi için kendisine icbar olunur. Bu icbar ise habs edilmek ve her gün habishaneden çıkarılarak islâmiyyete avdet etmesini, tevbekâr olmasını istemek suretiyle yapılır ve bu muamele, onun islâma rücu veya vefat etmesine kadar devam eder. Tenvir, Hindiyye.

«(Eimmei selâseye göre irtidad eden kadınlar da katl edilebilirler. Çünkü bu hususdaki « من بدل دينه فاقتلوه » hâdisi şerifi, umumiyeti müfiddir. Maahaza katli icab eden hal, mehasini islâma vukufdan sonra vaki olan irtidad hâdisesidir. Bu hal ise irtidad eden kadınlarda da mevcuddur. Harbiyye ise bunun hilâfınadır. Zira o, mehasini islâma vâkıf bulunmamışdır, imandan sonra olan küfr ise küfri aslîden daha galîzdir. Binaenaleyh bir harbiyye küfründen dolayı katl edilemezse de bir mürtedde katl edilebilir, şayed gebe bulunursa hamlini vaz etmesine intizar olunur.)

Bu hususda Hanefî fukahası diyorlar ki, « لا تقتلوا امرأة ولا وليدا =

kadınları ve çocukları öldürmeyiniz» hâdisi şerifi böyle bir katle manidir. İrtidad eshabının katli hakkındaki hâdisi şerif ise erkeklere mahsusdur, iki delîl arasındaki tekabül, bu suretle halledilmiş bulunmakdadır.

Maahaza mürteddin katl edilmesi, cemiyeti islâmiyyeye karşı muharib olması itibariyledir. Kadınlarda ise muhariblik mülâhaza olunmaz. Bir de kadınlar, islâmiyyeti kabul hususunda âdeti cariyyeye nazaran alelekser kocalarına tabidirler, onlar erkekler kadar istiklâli re'ye mâlik değildirler, bu cihet de onların hakkında eshabı muhaffefeden madud bulunmuşdur. Bedayî, Fethülkadir.

660 — : İrtidad eden bir cariye, Hanefî fukahasına göre islâmiyyeti kabul için mevlâsı tarafından hanesinde habs edilir. Bu suretle mevlâsının hukukuna riayet edilmiş olur. Maahaza mevlâ, bu cariyesine tekarrüb edemez. Çünkü mürtedde ile cinsî münasebetde bulunmak hiç bir kimse için halâl değildir. Bedayî.

661 — : Mürted, istirkak edilemez, velev ki dari harbe iltihak etmiş olsun. Çünkü onun hakkında terettüb eden hüküm, ya islâma dönmesi veya öldürülmesidir.

Maahaza bir harbînin istirkakı, islâmiyeti kabulüne vesile olması maksadına müsteniddir. Mürted hakkında ise istirkak, islâmiyyete vesile olamaz. Zira mürted, islâma müntesib bulunmuş, onun mehasinini anlamış oldukdan sonra irtidad etmişdir.

662 — : İrtidad eden erkeklerden, kadınlardan cizye alınması caiz değildir. Çünkü cizye alınması, onların irtidad halinde kalmalarına müsaade verilmesini, haklarında ehli zimmet muamelesi yapılmasını müstelzimdir. Halbuki riddetin devamına müsaade edilemez.

663 — : İrtidad eden hünsai müşkil hakkında mürtedde ahkâmı carî olur, yani : katl edilmeyib habs ve islâmı kabule cebr edilir. Tatar Haniyye.

664 — : Dari harbe iltihak eden bir mürtedeyi istirkak caizdir. Çünkü onun katli meşru değildir. Bir de düşmana iltihak edib bilâhare elde edilen bir gayri müslimi cizyeye veya rıkka tâbi tutmaksızın küfr halinde ibka etmek caiz olamaz. Böyle düşmana iltihak eden mürted kadınlar ise cizyeye tabi tutulamayacakları cihetle onların rıkka tabi tutulmaları, müslümanların menfaatleri namına muvafıkdır. Bedayî.

«(Fıkhı Hanbelîde deniliyor ki : İrtidad edib de dari harbe hûluk eden kadınların da istirkakı caiz değildir. Çünkü onlar da katle müstahıkdırlar.)

665 — : Darürridde, yani : mürtedlerden müteşekkil bir taifenin istilâ ederek hâkimiyetleri altına aldıkları yerler, bazı ahkâm itibariyle dari harbden ayrılır. Meselâ : dari harb ahalisiyle müsalâha akdi caiz olduğu halde darürridde ahalisiyle caiz olmaz. Çünkü riddetin devamına cevaz verilemez. Şu kadar var ki, bunlar bir müddet düşünmek için müvadea = mütareke ta-

lebinde bulundukları takdirde bakılır : eğer müslümanların hakkında hayırlı görülürse bu müvadeaya muvaffak edilir. Ve eğer harb edilmesi daha muvafık görülürse bu muvadeaya muvafakat edilmez.

Müvadea kabul edildiği takdirde mukabilinde bir bedel, bir harac alınamaz. Zira bu halde müvadea, bir akdi zimmete müşabih olur. Halbuki mürtedler, zimmete kabul edilemezler.

Bu müvadeanın öyle iki üç günlük, muvakkat bir zaman için olması icab etmez. Buna lüzumuna göre bir mühlet tayin edilir. Mebsut.

666 — : Bir belde ahalisi irtidad ederek yurdları bir dari harb haline geldikden sonra üzerlerine islâm mücahidleri istilâda bulunsalar erkelerini katl, kadınları ile çocuklarını seby edebilirler. Kadınlar, kendilerinin irtidad etmeyib islâmiyetlerini muhafaza etdiklerini söyleseler sözleri kabul olunur. Bu halde kendileri seby edilemiyeceği gibi onlara tebeiyyetle müslüman sayılan çocukları da seby edilemezler. Meğer ki bu kadınların irtidadları müslümanların şahadetleriyle sabit olsun.

Şayed kadınlar, badel'irtidad müslümanların istilâsından evvel dini islâma rücu etmiş olduklarını iddia etseler bunu beyyine ile isbata muhtac olurlar. Çünkü bu takdirde muahharan yeniden müslüman olduklarını iddia etmiş bulunurlar.

667 — : İrtidad hâdisesi, ya ikrar ile veya şahadet ile sabit olur. Bir kimse irtidadına dair şahadet vaki olduğu halde dini islâmda sabit kadem bulunduğunu bil'iddia kelimei şahadeti irad eylese bu iddiasiyle şahidleri tekzib etmiş olmaz. Belki irtidadından tevbe ve rücu etmiş sayılır. Binaenaleyh katl ve habsi cihetine gidilemez. Fakat müteehhil ise tecdidi nikâha mecbur olur. Reddi Muhtar.

668 — : Bir mürteddenin tevbesi, yani : irtidaddan peşiman olarak dini islâma dönmesi, kelimei şahadeti irad ederek intikal etmiş olduğu dinden teberrî etdiğini ifade etmesiyle tahakkuk eder. Bu hale «tecdidi iman» denir.

Şayed irtidad hâdisesi, zaruriyyatı diniyyeden birini inkâr suretiyle vücude gelmiş ise bu hususdaki kanaatinden teberrî etmiş olduğunu ifade etmesi de iktiza eder.

669 — : İrtidaddan rücu eden bir şahıs, bu irtidadından dolayı artık ta'zir ve tekdir edilmez. Çünkü böyle bir hareket, dine rücuuna mani, bu hususda lâzım gelen tergîb ve teşvika münafi olabilir.

Ancak bir çok müctehidlere göre zındıkların, mülhidlerin, enbiyai izama — hâşâ — seb ve şetme cüret etmiş olan kimselerin tevbeleri indallah makbul ise de kendilerinden ukubeti dünyeviyeyi iskat edemez. Binaenaleyh bunlar her ne kadar tevbekâr olsalar da haklarında hadden katl cezası tatbik edilir.

Maamafih gerek mezhebi Hanefîde ve gerek mezhebi Şafiîde en kuvvetli olan kavle nazaran alelitlâk her kâfirin, her mürteddin tevbesi kabul olunur. İmamı Mâlikden de böyle bir kavl mervîdir. O halde tevbekâr olan hiç bir mürted, hali riddetindeki bu kabil bir fazihasından dolayı katl edilemez. Şu kadar var ki, kendi zendekasını, ilhadını izhar ederek bir takım kimseleri kendi tarikine dâvete ikdam etmiş olan bir mürted, kablettevbe derdest edilince katl edilir, bilâhare vukubulacak tevbesine intizar ve iltifat olunmaz. Mükerreren irtidad ve ihtida eden şahıs hakkında da darb veya habs suretiyle ta'zir yapılabilir. (656) ncı meseleye müracaat!

«(Hanbelî fukahası da diyorlar ki : münafıkın, mülhidin, yani : hiçbir şeriate mütemessik olmayan kimsenin ve hulûliyyenin, mübahiyyenin, mükerreren irtidad eden eşhasın veya Allah Tealâya veya enbiyai kiramdan birine — hâşa — seb eden kimselerin tevbeleri zâhiren, yani : ahkâmı dünya itibariyle kabul edilmeyib katlleri lâzım gelir. Nitekim her hangi bir katilin veya kazifin müstahik olduğu cezada kendisinin tevbe etmesiyle sâkıt olmaz. Bu gibi fezayihe cüret edenler, sairlerine ibret olmak ve hakkı şeriat ile hukukı ibade riayet edilmek hikmetine mebni dünyevî ukubetden vareste olamazlar. Fakat tevbeleri, yani: irtidaddan rücuları, samimî ise indallah kabul olunub uhrevî azabdan halâs olabilirler. Keşşafül'kına.)

MÜRTEDLER HAKKINDA TATBİK EDİLECEK CEZANIN HİKMETİ TEŞRİİYYESİ :

670 — : Yukarıda da işaret olunduğu üzere Hanefî eimmesine göre irtidad eden erkekler ile kadınlar arasında ceza itibariyle bir fark vardır. Mürted olan baliğ erkek, katle müstahik olur. İrtidad eden bir kadın ise bu cezaya müstahik olmaz. Acaba bu fark neden neşet ediyor ve böyle bir ceza verilmesine neden lüzum görülüyor?..

Eimmei kiramın bu hususdaki ictihatları, bir çok delillere ve hikmetlere müstenit bulunmakdadır. Ezcümle : Hidaye şerhi inayede vesairede denildiği vechile iman, ihtiyara menut bir itikad meselesidir. Bu dünya bir dari imtihandır. İnsanlar ihtiyara mâlik olmadıkca haklarında imtihan icrasına imkân bulunmaz. Bunun içindir ki hiçbir kimseye dini islâmı kabul etmesi için cebr edilemez. Yine bu cihetledir ki, irtidad eden bir kadın hakkında da katl suretiyle bir ceza tatbik edilemez. Böyle bir icbar, ihtiyara menut olan itikada münafidir.

Maahaza ilça suretiyle olan, itikada gayri muvafık bir islâmiyyet, indallah makbul olamaz. Binaenaleyh bir kimseye islâmiyyeti kabul etdirmek için icbar ve ilca usulüne müracaat edilmesi, esasen meşru değildir.

Şu kadar var ki, irtidad eden bir kadın hakkında hem kendisinin hakikî menfaatini siyanet, hem de islâm cemiyetinin intizam ve tesanüdünü mu-

hafaza için habs suretiyle bir te'dib usulü carî b..unmuşdur. Bu te'dib ise bir ikrahı mülci kabilinden değildir.

O halde irtidad eden bir erkeğin katl edilmesi, bu esasa muhalif değil midir? Erkekler hakkında ne için bu esasdan udul edilmektedir?

Buna da şu vechile cevap veriyor: Evet.. kimsenin dini islâmı kabul etmesi için esasen cebr edilemez. Mürted hakkında böyle bir cebrin cereyanı ise bir acil şerri defetmek hikmetine müsteniddir.

Şöyle ki : irtidat edan bir erkek, islâm cemiyetine karşı muharib bir vaziyette bulunmuş, haiz olduğu ismeti şahsiyesinin sukutuna sebebiyet vermiştir. Böyle bir muharibin katli ise daima meşrudur. kadınlarda ise bu muhariblik halin mevcud değildir.

Filhakika islâm cemiyetine dahil bir şahsın bilâhare bu cemiyetten çıkması o cemiyete karşı hasmâne bir vaziyet almaktadan o cemiyeti istihfaf etmekten, o cemiyete karşı muharib kesilmekden başka bir şey değildir. Bu gibi muharib olanlar ise her halde katle müstahik olurlar.

Mahaza beşeriyetin hakiki bir din dairesinde umumî bir uhuvvet teşkil ederek mesudâne yaşaması, müslümanlıkda bir gayedir, umum beşeriyetin menfatleri de bunu muktezîdir.

Binaenaleyh hakikî bir din olan islâmiyetin mehasin ve mealisini anlamış olması iktiza eden bir müslimin bilâhare bu gayeye muhalif hareket etmesi; hem kendisinin, hem de âmmenin menafiine münafi ahenki umumîyi ihlâle bâdî olacağından hakkında böyle bir cezayı müstelzim olur. Selâmeti umumiyye için böyle bir cezanın vücudüne ihtiyaç vardır.

671 — : İslâm ictimaî hayatında cemiyetin olduğu gibi ferdlerin de saadetlerine hizmet bir umdedir. Bu saadeti takdir edemeyen ferdlerin serbestîi harekâtını kısmen takyid ile kendilerinin bu saadetden mahrum kalmalarına çalışmak, veliyyül'emr için bir vecîbedir. Bu cihetledir ki, irtidad edib de kendilerini ebedî bir saadetden mahrum bırakacak şahıslar hakkında katl gibi ağır bir ceza vaz'edilerek bu gibi fena temayüllerin önüne geçilmek, bu gibi muzir hareketlerin tevessüüne meydan verilmemek icab etmişdir.

İrtidad hâdiseleri, islâm cemiyetini sarsacağı gibi ailelerin irtibat ve insicamını da haleldar edecek meşum birer hailedir.

İrtidad edecek bir ferdden mensub olduğu islâm cemiyeti teneffür edeceği gibi kendi ailesi, akribası da teneffür edecekdirler. Müteneffir ferdlerden teşekkül edecek cemiyetler, aileler arasında ise tesanüdden, teavünden eser görülemez. Bilâkis bunların arasında daima bir adavet ve husumet eseri tezahür eder. Böyle bir halin tahaddüsüne meydan vermek ise ictimaî heyeti idare eden kuvvetler için muvafık olamaz.

Binaenaleyh içtimaî heyeti mutazarrır edecek, aile ocağını zâhiren ve bâtınen yıkacak olan böyle feci bir hâdisenin ağır bir ceza ile karşılanması,

hem ferdlerin, hem de cemiyetin hakikî menfaatleri . ¹·'arınd· ı bulunmuşdur.

672 — :İrtidad fezahatini mürtekib olan her hangi bir şahıs, mensub olduğu i-lâm cemiyetinin bünyanını hedme, şekli dinîsini tağyire çalışan, başka milletlerin âmâline hizmet eden pek muzir bir ferd demekdir. Böyle bir şahıs, müslümanların ahval ve esrarına vâkıf olabileceğinden bunun islâm ce ıiyeti aleyhı.ıe casuslukda bulunması da pek melhuzdur.

Bir milletin şekli hükûmetini tağyire çalışmak, vatana karşı bazı hiyanetlerde bulunmak, bir çok yerlerde idam cezasını müstelzim bulunmakdadır. Bir islâm cemiyetinin dinini tağyir ve istihfafa çalışmak, bünyanı ictimaîsini tahribe kıyam etmek ise bunlardan daha hafif bir cinayet değildir. Bilâkis hem hiyaneti vataniyyeyi mutazammındır, hem de ondan ve emsalinden daha büyük bir cinayetdir. O halde irtidad cinayetinin katl gibi bir ceza ile karşılanması selâmeti umumiyye namına çok görülmemek lâzım gelir.

673 — : Ferdlerin hürriyetine, serbestîi harekâtına riayet edilmesi, islâmiyyetin pek iltizam etdiği bir esasdır. Bu cihetledir ki esasen dini islâm ile mütedeyyin bulunmamış bir şahıs, bir reşîd, herhangi bir dini ihtiyar edebilir, herhangi bir dinden diğerine dönebilir. Kendisine cebr edilmez. (649) uncu meseleye müracaat! Fakat evvelce kabul edilmiş olan dini islâmdan rücu. insanı hakikî bir saadetden, mahrum bırakan, aileleri ve cemiyetleri vehne düşüren pek şeni bir hareketdir. Böyle bir hareket ise meş'ru bir hürriyet eseri değildir ki, bunun şiddetle men'i, hürriyete bir tecavüz sayılsın.

Velhâsıl : ferdleri hakikî bir dinin feyz ve saadetinden mahrum bırakacak olan bir irtidad temayülü, bir hürriyet semeresi değil, cahilce bir cüret eseri olub manevî hayatı imha edeceğinden buna mani olmak, ferdlerin saadetine çalışmayı bir vazi'e bilen islâm ictimaî heyeti için kudsî bir vazifedir.

Artık böyle ulvî bir maksadla tatbik edilecek bir ceza, şübhe yok ki ferdlerin manevî hayatını, hakikî hürriyetini idameye hâdim olacak, bunun neticesinde cemiyet hayatı da haleldar olmakdan mahfuz bulunacakdır.

İRTİDAD EDENLERİN TASARRUFLARINA AİD HÜKÜMLER :

674 — : Mürtedlerin hali riddetlerindeki tasarrufatı Hanaffiyyeye göre şu dört kısma ayrılır: Bilittifak nâfiz olan tasarrufat. Bil'ititfak batıl olan tasarrufat: Bilittifak mevkuf olan tasarrufat, nâfiz olub olmaması eimme arasında ihtilâflı olan tasarrufattır. Nitekim sırasıyle izah edilecektir.

675 — : Mürtedlerin bir kısım tasarrufatı bil'itifak nâfizdir. Bunlar, tam velâyete mevkuf olmayan şu beş tasarrufdur: İstilâd, talâk, kabuli hibe, teslimi şüf'a, abdi me'zuni ha

Şöyle ki : bir mürted cariyesinin doğuracağı çocuğun kendisinden olduğunu iddia etse çocuğun nesebi kendisinden sabit, cariye de ümmi veled olmuş olur.

Kezalik : bir mürted, henüz iddeti içinde bulunan zevcesini tatlik edecek olsa talâk vaki olur. Çünkü riddet ile vukua gelen hürmet, müteebbid değildir. Mürteddin islâmiyyete rücuiyle mürtefi olur.

Binaenaleyh riddet sebebiyle kendisinden iftirak etmiş olan zevcesini henüz iddeti bitmeden tatlik edince talâk tahakkuk eder, meğer ki dari harbe iltihak etmiş olsun. O halde talâkı muteber olmaz.

Kezalik : bir mürted, kendisine yapılan hibeyi kabul etse bununla hibe tamam olur.

Mürtedin vedîa bırakması, vedia alması, lûkata iltikat etmesi de bu kabilinden olarak muteberdir.

Kezalik : bir mürted, hakkı şüf'asını iskat edebilir. Bu iskat, İmam Muhammede göre muteberdir. İmamı Âzama göre ise mürted, islâma rücu edinceye kadar şüf'a hakkına mâlik değildir.

Binaenaleyh islâma rücu ve bu hakkı vaktinde taleb etmeyince bu hak sâkıt olmuş olur. Şu kadar var ki, riddeti halinde şüf'asını taleb edibde badehu islâma rücu etse bu hakka mâlik bulunur.

Kezâlik : bir mürted, ticaretde bulunmasına evvelce me'zuniyet vermiş olduğu kölesini riddeti halinde ticaretden menedebilir. Çünkü mürtedin emvali üzerindeki hakkı bil'külliye zail olmamış, belki mevkuf bulunmuşdur.

Binaenaleyh bu mülk üzerinde bu vechile tasarrufda bulunabilir.

676 — : Mürtedlerin bir kısım tasarrufatı da bil'ittifak bâtıldır. Bunlar, failinin her hangi bir dine mensub olmasiyle sahih olan şu beş tasarrufdur: Nikâh, zebh, sayd, şahadet, irs.

Şöyle ki : bir mürted halî üzere bırakılamayacağı cihetle hiç bir millete, yani : dine mensub sayılamayacağından onun bir kadınla yapacağı akdi nikâh, nâfiz olmaz. Velev ki kadın da mürted olsun.

Kezalik : Bir mürteddin keseceği hayvanın eti yenilemeyeceği gibi onun kelb ile, doğan ile, doğan ile veya tüfenk ve ok ile avlayacağı hayvanların eti de yenilemez.

Kezalik : bir mürteddin başkaları lehine ve aleyhine şahadeti mutel olmaz.

Kezalik : bir mürted, bir kimseye varis olamaz. Kendisinin islâmiyyeti ile riddeti halinde kazandığı mala başkalarının varis olub olmayacağı hakkındaki meseleler ise âtiyen yazılacakdır.

Mürtedlerin harbîlere eman vermeleri de muteber değildir.

677 — : Mürtedlerin bir kısım tasarrufatı da bil'ittifak mevkufdur. Bunlar, müsavat esasına istinad eden müfaveze ile velâyeti müteaddiyye esasına mübtenî olan evlâdı sigar üzerindeki tasarruflardan ibaretdir.

Şöyle ki : bir mürted'in bir müslim ile akdettiği müfaveze = yani: aralarında tam müsavat olmak, sermayeleri mikdariyle ribihden hisseleri mütesavi bulunmak şartiyle sermayei şirket olabilecek mallarını şirkete idhal etmek suretiyle yapdığı şirket, mevkufen münakid olub badehu islâma rücuiyle nâfiz olur. Riddet üzere helâki takdirinde ise İmamı Âzama göre bâtıl, İmameyne göre de aslından şirketi ınana mütehavvil olur.

Şirketi ınan, müsavatı tamme şart edilmeksizin akd edilen şirket demekdir ki, bunda sermayelerin mütesavi olması ve mevcud bilcümle nükudun iki İmameyne göre de aslında şirketi ınana mütehavvil olur.

Maahaza şirketi müfavezede şerikler, biri birinin kefili sayılır. Şirketi ınanda sayılmaz. Şirketi müfavezede şeriklerden birinin ikrarı, diğerinin de ikrarı sayılır. Şirketi ınanda ise sayılmaz. Şirketler mebhasine müracaat!..

Kezalik : bir mürteddin küçük çocukları hakkında yapacağı nikâh ve saire gibi tasarrufları halinin inkişafına kadar mevkuf bulunub islâmiyyete rücu ederse nâfiz, etmezse bâtıl olur. Çünkü mürtedin riddeti halinde kimse üzerinde hakkı velâyeti yokdur.

678 — : Mürtedlerin bir kısım tasarruflarının nâfiz olub olmaması da fukahai kiram arasında ihtilâflı bulunmuşdur. Bunlar, malı mal ile mübadele, veya akdi teberrü tarikiyle olan tasarruflardır. Mübayaa, sarf, selem, ıtk, tedbir, sulh, vasiyet, kabzı deyn gibi. Bu tasarruflar, İmamı Azama göre mevkufdur, bunlar mürteddin islâmiyyete rücuiyle nâfiz, riddet üzere ölmesiyle veya dari harbe lihakına hükm edilmesiyle bâtıl olur. Çühkü mürted, harbi hükmündedir. Harbî gibi müslümanların elleri altında makhur bir halde bulunmakdadır. Binaenaleyh bu tasarrufları dari islâma me'zuniyet almaksızın gelmiş olan her hangi bir harbînin tasarrufları gibi mevkuf olur.

Fakat İmameyne göre bu kısım tasarruflar, sahih ve nâfizdir. Zira bu tasarrufların sıhhati, ehliyyete, nefazı da mülke istinad eder. Mürted ise muhatab olduğundan ehliyyeti haizdir, helâkine kadar da emvaline mâlikdir. Şu kadar var ki, mürteddin bu kısım tasarrufları, İmam Ebu Yusüfe göre sahih bir müslimin tasarrufları gibi, İmam Muhammede göre de marîz bir müslimin tasarrufları gibi nâfiz olur.

İmam Muhammed diyor ki : mürted, katl tehlükesine maruz olduğundan marazı mevt ile mariz mesabesindedir. İmam Ebu Yusüf ise diyor ki : irtidadından rücu ile nefsini katlden kurtarmak mürteddin yedi ihtiyarındadır. Mariz ise kendi nefsinden marazı izaleye kadir değildir. Bu halde mürted, marize müşabih olamaz.

679 — : Mürted hakkında bâtıl olan tasarruflar, mürteddeden sâdır olunca da bâtıl olur. Nikâh, şahadet gibi. Fakat mürted'in mevkuf bulunan tasarrufları, dari işlâmda bulunan bir mürteddeden sâdır olunca sahih ve nâ-

fiz olur. Çünkü mürtedde, harbî hükmünde bulunmadığından katle müstahik, velâyet ve temellük hakkından mahrum değildir. İsmeti nefse mâlik olduğundan ismeti emvale de mâlikdir. Bedayî, Hindiyye, Kâdıhan, Dürri Muhtar.

İRTİDAD EDENLERİN HALİ İSLÂMDAKİ BAZI TASARRUFLARINA VE DİNÎ VAZİFELERİNE AİD HÜKÜMLER :

680 — : Ehli riddetin müslim iken yapmış oldukları vakıflar, irtidad ile bâtıl olur. Çünkü vakıf, bir kurbet, bir ibadetdir. Kurbet ve ibadet ise riddet ile ictima edemez. Hattâ bilâhare dini islâma rücu edince vakıfları avdet etmez. Meğer ki yeniden vakf etsinler.

Binaenaleyh bir mürted, ölür veya öldürülür veya dari harbe lihakına hükm olunursa hali islâmında vakf etmiş olduğu şeyler, vârislerine miras olarak intikal eder.

681 — : Mürteddin müslim iken yapmış olduğu vasiyet, riddeti üzerine bâtıl olur. Bu vasiyet, ister kurbet vechile olsun ister olmasın.

682 — : İrtidad edenlerin evvelce yapmış oldukları amelleri sâkıt olur. Bu sukut, Hanefî fukahasına göre yalnız riddetle vücude gelir. Maahaza riddetden rücu edilince bu sâkıt amelleri iade etmek icab etmez. Bundan yalnız hac farizası müstesnadır. Bunu zengin oldukları takdidre iade etmeleri lâzım gelir. Çünkü sair ibadetlerin sebebleri olan vakitler, zail olduğundan iadesi kabil değildir. Hac vazifesinin sebebi ise beyti mükeremdir. Bu sebeb, sabitdir, mevcutdur. İslâma rücu eden bir mürted ise bir kâfiri aslî gibi yeniden müslüman olmuş sayılacağı cihetle üzerine zengin olduğu takdirde farizai hac yeniden teveccüh etmiş olur.

Maahaza riddetle sâkıt olan ibadetlerden evvelce tahassul etmiş bulunan hasenat, sahibinin hali islâma rücuiyle tekrar avdet eder. Eazımı islâmiyyeden birçokları buna kaildir. Bazı zatlara da şâkıt olan bu hasenat bir daha avdet etmez.

683 — : İrtidad erbabı, hukukı ibad ile mükellef bulundukları gibi hukukullah ile de mütaleb bulunurlar. Şöyle ki : bir mürted, müslim iken terk ettiği namaz, oruc gibi dinî vazifelerini irtidaddan rücu etdikten sonra da kaza ile mükellef olur. Çünkü bu vazifeleri terk etmek bir ma'siyetdir. Ma'siyet ise riddetden sonra da baki kalır. Binaenaleyh bu ma'siyetden kaza suretiyle kurtulmaya çalışmak lâzım gelir.

684 — : İrtidad halinde bulunan eşhas, hanefî fukahasının ictihadlarına nazaran şerayi ile, yani : ibadât ile mükellef olmazlar. Nitekim sair gayri müslimler de bunlar ile mükellef değildirler. Çünkü bunlar ile mükellef ol-

mak için evvelce iman lâzımdır. Eddürrül'muhtar, Reddül'muhtar, Fethül'kadîr.

«(Malikîlere göre de riddet, ifa edilmiş olan bir hac farizasını ibtal eder. Binaenaleyh mürted, islâma rücu edince yeniden hac etmekle mükellef olur.

Kezalik : Riddet, hali islâmda yapılmış olan nezri, keffareti ve yemîn billahi iskat eder. Artık mürted, islâma rücu edince bunlar ile mütaleb olmaz. Riddet, evvelce ifa edilmemiş olan namazın, orucun, zekâtın kazasını da iskat eder. Şerhi Ebil'berekât, Haşiyei Düsukî.)

(Şafiilere göre de irtidad, mevt ile neticelenmedikce amelleri ihbat etmez. Amellerin sukutu, sahibinin riddet üzere olmasiyle tahakkuk eder. Binaenaleyh bir mürted, dini islâma rücu edince kablerridde yapmış olduğu ibadetleri iade etmekle mükellef olmaz. Fakat mücerred irtidad ile amellerin sevabı zail olmuş olur.

İmam Şafiînin ictihadına nazaran gerek mürtedler ve gerek sair gayri müslimler, şerayi ile mükellef bulunurlar. Vakıâ bunların hali küfürde yapılması muteber ve makbul değildir. Belki onların bu şerayi ile mükellef olmaları, bunlara muhalefetlerinden dolayı da ayrıca indallah mesul olmaları içindir. Tuhfetül'muhtac.)

(Hanbelî mezhebine göre mürted, islâma avdet edince evvelce yapmış olduğu namaz, oruc, hac gibi ibadetleri bâtıl olmamış olur. Binaenaleyh bunları iade etmesi lâzım gelmez.)

İRTİDAD EDENLERİN CİNAYETLERİNE MÜTEALLİK HÜKÜMLER:

685 — : Bir şahıs, dari islâmda müslim veya mürted iken bir cinayetde veya haddi müstelzim her hangi bir harekette bulunduktan sonra mürted olarak dari harbe iltihak edib badehu müslim olarak dari islâma avdet eylese bakılır : Eğer o cinayet; katl, gasb, kazf gibi hukukı ibade müteallik ise bunlardan dolayı muahaze olunur.

Meselâ : Hakkında kısas, diyet, haddi kazf gibi cezalar tertib olunabilir. Ve eğer zina, şürbi hamr vesaire gibi hukukıllaha müteallik ise muahazeye mahal kalmayıb icab eden had, sâkıt olmuş olur. Çünkü dari harbe lihak, mevte mülhak olduğundan şübhe iras eder. Hududı şer'iyye ise şübhe ile sakıt olur. Hattâ bu cinayet, sirkatden ibaret olduğu takdirde de çalınan mal tazmin edilirse de bu sirkatden dolayı had lâzım gelmez.

686 — : Bir mürted, dari harbe iltihakdan sonra orada her hangi bir ciniyetlerde bulunub da badehu müslim olarak dari islâma gelse o cinayetden dolayı hakkında takibat yapılamaz. Çünkü o cinayeti yaparken ehli harb hükmünde bulunduğu cihetle yapdığı cinayet, muahezeyi mucib olacak bir suretde münakid olmamış ve kendisi islâm hükûmetinin dairei velâyetinde bulunmamışdır.

Nitekim bir harbî de müslümanlara karşı muharib bir vaziyetde bulunduğu bir zamanda yapdığı bir fi'linden dolayı badel'islâm muaheze olunamaz.

687 — : Bir mürtedde, dari harbe iltihak etdikten sonra seby olunarak bir kimsenin mülküne dahil olsa vaktiyle zimmetine terettüb etmiş olan bütün hukukı ibad, sâkıt olur. Bundan yalnız kısas finnefs müstesnadır.

Binaenaleyh vaktiyle dari islâmda müslime iken amden yapmış olduğu bir katlden dolayı hakkında bilâhare kısas icra edilebilir

688 — : Bir mürteddin yapacağı bir cinayetden dolayı itası lâzım gelen diyeti onun âkilesi tahammül etmez. Çünkü âkilenin diyeti yüklenmesi, kendisi ile cani arasında carî olan teavün ve tenasur esasına müsteniddir. Mürted ile âkilesi arasında ise böyle bir esas kalmamışdır. Binaenaleyh mürted de hiçbir kimsenin âkilesi olamaz. Bedayî. Hidaye, Reddi Muhtar.

«(Malikîlere göre riddet üzere ölen veya öldürülen hür bir mürted, irtidadından evvel veya irtidadı esnasında bir zimmîyi amden veya bir köleyi amden veya hataen katl etmiş bulunsa zimmînin diyeti, kölenin de kıymeti o mürtedin malinden alınır. Fakat böyle bir mürted, bir mürted, bir müslimi amden katl etmiş olsa bu cinayetinden dolayı icab eden kısas, riddetinden dolayı vuku bulacak katli ile sâkıt olur, mâlinden diyet alınmaz.

Şayed böyle bir mürted, bir müslimi veya bir zimmîyi hataen katl etmiş olsa bunların diyeti beytül'mal tarafından tesviye olunur. Çünkü mürteddin mâli, feyi olarak beytülmale aid olduğu gibi mürted hakkında yapılacak cinayetden dolayı lâzım gelen diyet de beytül'mâle aiddir. Binaenaleyh garamet, ganimete göre olmuş olur. Şerhi Ebil'berekât.)

(Hanbelîlere göre bir mürted, masumüddem bir kimseyi amden katl etse hakkında kısas lâzım gelir. Bu halde veliyyi cinayet, talep ederse kısas, irtidaddan dolayı iktiza eden katle takdim olunur. İrtidad, kısası icab eden hâdiseden gerek evvel ve gerek sonra vuku bulmuş olsun.

Katl hâdisesi, hata veya şibhi amd yoliyle vaki olmuş olur veya amden vuku bulduğu halde veliyyi cinayet. bir bedel mukabilinde kısası afüv ederse mürteddin malinden diyet itası lâzım gelir. Bu diyet, mürteddin malinden üç sene içinde istifa edilir. Fakat mürted, ölür veya öldürülürse bu diyet, malinden filhal ahz olunur. Keşşafül'kına.)

İRTİDAD EDENLERİN ZEVC VEYA ZEVCELERİNE MÜTEALLİK HÜKÜMLER :

689 — : İrtidad ile nikâh, münfesih olur. Şöyle ki : zevc ile zevceden birinin irtidadı, aralarındaki nikâhın hükme muhtaç olmaksızın derhal feshini icab eder. Bu fesih, talâkdan madud değildir. Binaenaleyh bununla talâkların adedi azalmış olmaz.

«(İmam Şafiîye göre hâkimin hükmü olmadıkça bunların arasında firkat vaki olmaz.)

690 — : İrtidad eden zevc ise zevcesi medhulün biha olunca tam mehre ve nafakai iddete müstahik olur. Medhulün biha değilse yalnız nısıf mehre müstahik bulunur.

İrtidad eden zevce ise medhulünbiha olduğu takdirde yalnız süknaya ve tam mehre müstahik olub nafakai iddete müstahik olmaz. Medhulün biha değilse süknaya müstahik olamıyacağı gibi mehr namına da bir şey alamaz.. Çünkü firkate kendisi sebebiyet vermiş, mehri henüz teekküd etmemiş, iddetle de mükellef bulunmamışdır.

İrtidad eden gerek zevc ve gerek olsun zevcenin iddeti, âdet gören kadınlardan ise üç hayiz ile, âyise veya sagîre ise üç ay ile, yüklü ise hamlini vaz' ile nihayet bulur.

691 — : İrtidad eden bir kadın, hem islâmiyyete rücu etmeğe, hem de kocasiyle cüz'i bir mehr mukabilinde tecdidi nikâh eylemeğe mecburdur.

İrtidad sebebiyle kocalarından ayrılan kadınlar, nikâhlarını tecdide icbar edilmedikleri takdirde bir takım kadınların bu bahane ile kocalarından ayrılmaya cüret edecekleri melhuzdur. Binaenaleyh böyle bir cürete meydan verilemez. Hatta bazı fukahai kiramın beyanına göre zevcenin irtidadiyle esasen firkat vücude gelmez. Bu kavl, ma'siyet kapısını sedde, nikâhdan kurtulmak için hiyle taharrîsini men'e, zevciyetin bekasını kolaylıkla temine vesîle olacağı cihetle Belh uleması tarafından müfta bih bulunmuşdur.

692 — : Zevc ile zevce arasında irtidad sebebiyle husule gelen firkat, irtidaddan rücu ile mürtefi olmaz. Belki tecdidi nikâha lüzum görülür. Şu kadar var ki, zevceynden her ikisi birlikde irtidad ve yine birlikde islâma rücu etseler aralarındaki nikâh, olduğu gibi baki kalıb tecdidine lüzum görülmez. Hangisinin evvel irtidad etdiği bilinmediği halde de hüküm böyledir.

Bu meselede İmam Züfer muhalifdir. Ona göre irtidad ile nikâh mutlaka fâsid olur. Gerek birlikde irtidad ve birlikde islümiyyete rücu etmiş olsunlar ve gerek olmasınlar.

Fakat böyle birlikde irtidad eden zevc ile zevceden biri, diğerinden evvel islâma rücu etse aralarındaki nikâh, bilittifak fâsid olur. Bu hususda eimmenin icmaı vardır. Binaenaleyh tecdidi nikâha lüzum görülür.

Bu halde zevce, medhulün biha ise mehrine müstahik olur. Çünkü irtidad ile mehri müekked, sâkıt olmaz. Medhulün biha değilse yalnız ilk evvel kendisi islâma rücu etdiği takdirde nısıf mehre ve mehr tesmiye edilmemiş ise müt'aya müstahik olursa da zevci daha evvel rücu etdiği suretde mehr ve müt'a namiyle bir şeye müstahik olmaz.

693 — : Bir kadın, irtidad ederek dari harbe iltihak etse harbiyye mesabesinde olarak meyyit hükmünde bulunmuş olur. Binaenaleyh kendisine id-

det lâzım gelmiyeceğinden zevci onun meselâ: kız kardeşiyle hemen akdi nikâhda bulunabilir. Bilâhare müslim olarak avdet etse de bu akd, mürtefi olmaz. Siyeri Kebîr şerhi, Bedayî, Bahri Raik, Reddi Muhtar.

IRTİDAD EDENLERİN EVLÂD VE AHFADINA MÜTEALLİK HÜKÜMLER :

694 — : Müslüman olan bir zevc ile zevce, çocukları dünyaya geldikten sonra irtidad edecek olsalar bu çocuklar dari islâmda bulundukca mürted sayılmazlar. Çünkü evvelce ebeveynlerine tebaiyyetle müslüman sayılan bu çocuklar, bilâhare bulundukları dari islâma tebean müslüman sayılırlar. Ebeveynlerinin irtidadiyle tebeiyyetleri dâra tahavvül etmiş olur.

Şayed irtidad eden zevc ile zevce, çocuklariyle beraber dari harbe iltihak edib de bu çocuklar orada büyüdüğü gibi bunların orada doğan çocukları da büyüdükten sonra islâm mücahidleri, orasını istilâ etseler zevc ile zevce hakkında yukarıda yazılan irtidad hükmü carî olur. Çocuklara gelince birinci derecedeki çocuklar, katl edilmeksizin islâmiyyeti kabul etmeğe cebr olunurlar, ikinci derecedeki çocuklar, yani torunlar ise islâmiyyeti kabule icbar edilmez. Çünkü birinci derecedekiler, evvelce ebeveynlerine tebeiyyetle hükmen müslüman bulunmuşlardı, bilâhar dari harbde gayri müslim olarak baliğ olunca irtidad etmiş sayılırlar. Şu kadar var ki, onların riddeti, birer riddeti hakikikye olmayıb birer riddeti hükmiyye olduğundan haklarında katl cezası tatbik edilemez. İkinci derecedekiler ise hükmen de müslüman bulunmuşlardır. Zira bu çocuklar, dedelerine, ninelerine tebean müslüman sayılmazlar.

695 — : Zevc ile zevcenin irtidadlarından sonra tekevvün edib hali riddetlerine dünyaya gelen çocukları, kendilerine tebeiyyetle mürted sayılırlar. Binaenaleyh bunlar, hep beraberce dari harbe iltihak edib de orada bu çocuklar baliğ oldukları gibi bunların tevellüd eden çocukları da baliğ oldukdan sonra hepsi birden esir edilecek olsalar bütün bu çocuklar, katl edilmeksizin islâmiyeti kabule isbar edilirler. Çünkü birinci kısım çocuklar, irtidad eden babalarına, diğer kısım çocuklar da mürted sayılan ve babaları bulunan birinci kısım çocuklara tebeiyyetle hükmen mürted bulunmuş olurlar. Şu kadar var ki bu, bir riddeti hükmiyye olduğundan bundan dolayı katl lâzım gelmez.

Fakat diğer bir rivayete nazaran ikinci kısım çocuklar, islâmiyyeti kabule icbar olunamazlar. Zira birinci kısım çocuklar, babalarına tabean mürted sayılmışlardır. Bu tebaiyyet ise başkasını istitba edemez.

696 — : Bir mürted, bir müslimeyi tezevvüc veya bir cariyei müslimeyi istifraş edecek olsa bundan dünyaya gelecek çocuk, validesine tebeiyyetle müslüman bulunmuş olur. Çünkü çocuk, ebeveynin hayırlısına tabidir.

Fakat bu çocuğun validesi de gayri müslime bulunsa artık islâmiyyetine hükmolunamaz. Zira bu halde ebeveyninden hiçbiri müslüman bulunmamışdır.

Birinci suretde çocuk, mürted bulunan babasının hali islâmındaki mallarına vâris olur. Çünkü nesebi ondan sabit bulunmuşdur.

697 — : Ebeveynleri mürted olub dari harbe iltihak etmiş bulunan erkek ve dişi çocuklar, baliğ olmadıkça istirkak olunabilirler. Çünkü valideleri hakkında istirkak caiz olduğu cihetle ona tebean kendi haklarında da caiz olur. Fakat baliğ olunca haklarında istirkak carî olamaz. Zira bülûğ ile tebaiyyet münkati olmuşdur. Binaenaleyh bunlara islâmiyyeti kabul etmeleri için habs suretiyle cebr olunur.

Diğer bir rivayete nazaran bu çocuklar; baliğ olsunlar, olmasınlar feyi olarak istirkak olunabilirler. Çünkü baliğ olmayan çocuklar, validelerine tabi olacaklarından valideleri gibi istirkak mahal bulunurlar. Baliğ olan çocuklar ise kâfiri aslî hükmünde olacakları cihetle onlar da istirkak mahal bulunmuş olurlar.

698 — : Gebe bulunan bir kadın, müslim bulunan kocasının vefatından sonra bil'irtidad dari harbe iltihak edib de henüz hâmil iken seby edilecek olsa doğuracağı çocuk, feyi olmuş olur. Çünkü bu çocuk, seby zamanında alidesinin cüz'i mesabesinde bulunmuşdur. Bilâhare ondan infisal, bu cüz'iyyeti ibtal etmez.

Binaenaleyh bu çocuk, validesine tebean rakik, müslim bulunan babasına tebean da müslim bulunmuş olur. Maahaza babasına vâris olamaz. Çünkü rık, irsden mahrumiyete sebebdir.

Şayed bu kadın, hamlini vaz etdikten sonra seby edilecek olsa artık çocuk istirkak edilemez. Zira bu halde validesine tâbi olmakdan kurtulmuş, babasına tebean müslim ve ona varis bulunmuş olur. Siyeri Kebîr, Şehri, Bedayî, Dürri Muhtar, Reddi Muhtar.

« (Malikîlere göre babasının gerek hali riddetinden evvel ve gerek sonra dünyaya gelen çocuğun islâmına hükm olunur. Bu çocuk, babasının riddetine tabi olmaz. Şayed ileride islâmiyyete muhalefet gösterirse — mutemed kavle nazaran — islâmiyyeti kabule velev seyf ile olsun icbar olunur. Bu çocuğun haline gerek kablelbülûğ ıttılâ hâsıl olmuş olsun ve gerek olmasın. Şerhi Ebil'berekât.)

(Şafiîlere göre de babasının veya anasının riddetinden evvel veya sonra vücude gelen çocuk, müslüman bulunan anasına veya babasına tebean müslüman sayılır. Ebeveyni mürted olan böyle bir çocuk ise babası veya anası tarafından usulü arasında da hiç bir müslüman bulunmamış ise o halde bir kavle göre yine müslim sayılır. Fakat ezher olan kavle nazaran mürted ad

olunur. Binaenaleyh bu çocuk, istirkak olunamaz ve baliğ olub da islâmiyyeti kabulden imtina etmedikçe katl edilemez. Tuhfetül'muhtaç.)

İRTİDAD EDENLERİN NEFİSLERİNE, MALLARINA, İRSLERİNE VE BORÇLARINA MÜTEALLİK HÜKÜMLER :

699 — : Bir mürteddi veya mürteddeyi katl eden kimse, bu fi'linden dolayı kısas ile veya diyet itasiyle mahkûm olmaz. Çünkü riddet hâdisesi, sahibinin katlini mübah bir hale getirmiştir. Fakat her hangi bir şahsın bir mürted veya mürteddeye karşı böyle bir hareketde bulunması kerihdir. Binaenaleyh veliyyül'emrin müsadesi olmaksızın böyle bir hareketde bulunmuş olan şahıs te'dibi şer'î lâzım gelir.

700 — : Bir şahsın eli amden kesildikten sonra irtidad edib de badehu bunun sirayetiyle mürted olarak ölse veya bu şahıs, dari harbe iltihak edib de lihakına badelhükm müslim olarak avdetini müteakib bunun sirayetiyle vefat edecek olsa katı' üzerine yalnız nısıf diyet lâzım gelir ve bu diyet, o şahsın vârislerine aid bulunur.

Bu iki suretde de kısas lâzım gelmez. Çünkü birinci suretde sirayet, gayri masum bir mahlle hulûl etmekle ihdar edilmişdir. İkinci suretde ise lihaka hükmedilmekle o şahıs, meyyit mesabesinde bulunmuşdur. Mevt ise sirayeti kat' eder. O şahsın bilâhare vukubulan islâmiyeti ise yeni bir hayat sayılır. Bedayî, Bahri Raik.

701 — : Bir mürted, bilâhare islâmiyyete rücu edince emvali kemakân kendisine aid olur. Bunda ittifak vardır. Hattâ bir mürted, dari harbe iltihak edib de daha lihakına hükm edilmeden dâri islâma avdetle islâma rücû edecek olsa malları yine kendisine aid bulunmuş olur. Bu halde dari islâmda bırakmış olduğu malları kendisine vârid olacak kimseler tarafından ahz ve itlâf edilmiş bulunursa bunları tazmin ettirebilir.

Fakat lihakına hükm edildikten sonra avdetle islâma rücu etse yalnız mevcut olan mallarına mâlik olur, vârisleri tarafından istihlâk edilmiş olan malları onlara tazmin etdiremez. Çünkü bu takdirde kendisine halef olan vârislerin tasarrufları, kendisinin ve vekilinin tasarrufu mesabesinde bulunmuş olur. Bedayî, Hindiyye.

702 — : Mürted, ölünce veya öldürülünce veya dari harbe luhukuna hükm edilince uhdei tasarrufundaki malları mülkünden çıkmış olur. Bu hususda bir hilâf mevcud değildir. Ancak bu malları, hangi andan itibaren mürteddin mülkünden çıkmış olur?. Ve mürteddin bu mallarına kimler tevarüs eder?. Bu mallara vâris olacak kimselerde ne gibi bir ehliyet aranır?. Bu ehliyet; vakti riddette mi, vakti mevtde mi, yoksa vakti riddeten vakti mevte kadar mı mevcud bulunmalı?.. Bu hususlarda beynel'eimme ihtilâf mevcuddur.

Şöyle ki : İmamı Âzama göre bu mallar, irtidad zamanından itibaren mürteddin mülkünden mevkuf olarak çıkmış bulunur. Mürted, bilâhare tecdidi iman ederse bu mallar tekrar kendisine aid olur, tecdidi iman etmeden ölür veya öldürülür veya lihakına hükm edilirse bu mallar, irtidadı ânından itibaren kendi mülkünden çıkmış olur. Çünkü mülkün zevaline sebeb olan, riddetdir. Hükm ise sebebden tahallüf etmez. Şu kadar var ki, mürteddin islâmiyyete rücunu ihtimaline binaen mülkünün derhal zevaline hükm edilmeyib tavakkuf olunur. Rücu ederse riddetin zevali mülke sebeb olmadığı anlaşılır, rücu etmezse riddetin, vukuu ânından itibaren zevali mülke sebeb olduğu tahakkuk etmiş olur.

İmameyne göre ise bir mürteddin emvali, kendi mülkünden mücerred irtidad etmesiyle çıkmış olmaz. Belki bu mallar, İmam Ebu Yusüfe göre mürteddin mülkünden öldüğü veya öldürüldüğü veya dari harbe lihakına hükm edildiği tarihden itibaren çıkar. İmam Muhammede göre de mürtedin bu mallara malikiyeti, öldüğü veya öldürüldüğü veya mücerred dari harbe iltihak etdiği tarihden itibaren zail olur. Çünkü mürted, berhayat bulundukça mala muhtacdır, hakikaten veya hükmen ölmüş bulunmadıkça mâlikiyyet ve ehliyyet hakkından mahrum bırakılmaz. Bedayî, Bahri Raik.

703 — : Yukarıda yazılı ihtilâf üzerine bir takım meseleler teferru' eder. Mürteddin tasarrufatına dair yazılan meseleler, bu esasa müteferri bulunduğu gibi bir kısım miras meseleleri de bu esasa ibtina eder.

Meselâ : Bir mürteddin irtidadı zamanında mevcud ve tevarüse ehl olub vefatı zamanında mevcud bulunmayan evlâdı veya herhangi bir karibi, İmamı Âzama göre bu mürtedde varis olur. İmameyne göre vâris olamaz.

Bilâkis bir mürteddin irtidadı zamanında mevcud veya haizi ehliyet olmayıb vefatı zamanında mevcud ve haizi ehliyyet olan akribası, İmama Âzama göre vâris olmadıkları halde İmameyne göre vâris olabilirler. Nitekim aşağıdaki meselelerden bu cihet, tavazzuh edecekdir.

Maahaza İmamı Âzamdan diğer bir rivayete nazaran bir kimsenin bir mürtedde vâris olabilmesi için ehliyet irsin, vakti riddetden vakti mevte kadar devam etmesi şartdır. Binaenaleyh riddet vaktinde mirasa ehl olan bir kimse, mürteddin vefatı zamanında bu ehliyetden mahrum bulunsa artık mirasa nail olamaz. Çünkü irse nailiyyet, riddet vaktine istinaden mevt ile sabit olur. Bu iki vakit arasında ehliyyetin zevali ise istinade bir mania teşkil eder.

Bu kavle nazaran mürteddin irtidadı zamanında mevcud olan müslim oğlu, bilâhare kendisinden evvel vefat etse kendisine vâris olamıyacağı cihetle onun namına bir hisse ifraz edilerek vârislerine ita edilemez.

Kezâlik mürteddin dari harbe iltihakı zamanında mirasa ehl olub lihakına hükm zamanında ehl olmayan akribası, İmamı Ebu Yusüfe göre mirasa nâil olmadığı halde İmam Muhamede göre nail olabilir. Bedayî, Fethülkâdîr.

704 — : Dari harbe iltihak eden bir mürted veya mürtedde islâm ahkâmı bakımından mevta mesabesindedir. Şu kadar var ki, lihakına hükm edilmedikçe iltihakı istikrar etmiş olmaz. Çünkü dari islâma avdeti muhtemeldir. Bedayî, Hidaye.

705 — : Bir mürted, ölünce veya öldürülünce veya dari harbe lâhik olub da luhukuna hükmedilince malları iki kısma ayrılır: Birinci kısım, hali islâmiyetinde kazanmış olduğu mallardır. Bunlar, müslüman olan vârislerine mevrus olur. İkinci kısım da irtidadı halinde kazanmış olduğu mallardır. Bunlar da feyi olarak beytül'mâle aid bulunur.

Bu mesele, İmamı Âzama göredir. İmameyne göre her iki kısım emvali de vârislerine aiddir. Çünkü mürted evvelce müslim olub vefatına kadar islâma rücuu da ihtimal dahilinde olduğundan irs hususunda müslim hükmünde bulunmuş olur. Maahaza İmamı Âzama göre bir kimse, mürted olunca o andan itibaren ölmüş hükmünde olub o zamana kadar müslim iken kazanmış olduğu malları yine müslim olan vârislerine intikal etmiş olur. İrtidaddan sonraki malları ise ehliyyeti mülki haiz olmadığı bir zamana müsadif bulunduğu için vârislerine aid olmayıb beytül'mâle aid bulunur.

İmameynin ictihadlarına nazaran ise mürted, vefatına kadar ehliyyeti mülkü haiz olduğundan bu malları da hali islümındaki mallarına mülhak olarak tamamiyle vârislerine aid bulunur. Dürri Muhtar.

706 — : Bir mürteddin vârisleri, mürteddin kablelmevt islâmiyyete rücu etmiş olduğunu bil'iddia hali riddetindeki kazancının da kendilerine irsen verilmesini taleb etseler bu iddialarını — İmamı Âzamın kavline nazaran — beyyine ile isbat etmeleri lâzım gelir.

707 — : Bir mürteddin kendisiyle beraber alıb dari harbe götürmüş olduğu mallar, kendisinin mülkü sayılır.

Binaenaleyh bu mallar, bir harb neticesinde mücahidler tarafından elde edilse feyi olarak ganaime dahil olur, vârislerine intikal etmez. Çünkü bunlar, gayri masum emvalden olmakla istilâ yoliyle temellüke mahal bulunmuşdur.

708 — : Bir mürted, dari harbe gitdikden sonra yine mürted olarak dari islâma gelib bir kısım emvalini alarak tekrar dari harbe götürse de badehu bu mallar, bir harb neticesinde islâm mücahidlerinin eline geçecek olsa bakılır : eğer o mürted, lihakına hükm olundukdan sonra dari islâma gelib o malları ahz etmiş ise bunlar vârislerine aid olur. Çünkü bu mallar lihakına hükm ile vârislerine intikal etmişdir. Binaenaleyh vârisler, bu malları mücahidlerin ellerinde kısmet vuku bulmadan bulacak olunca meccanen ahz ederler. Kısmet vuku buldukdan sonra bulacak olunca da kıymetleriyle ahz edebilirler.

Fakat mürted, daha lihakına hükm edilmeden dari islâma gelib bu malları ahz etmiş bulunursa bu hususda iki rivayet vardır. Bir rivayete

göre bu mallar hakkında da yukarıda yazıldığı vechile muamele yapılır, aralarında fark yokdur. Diğer bir rivayete göre de bu mallar, mücahidlerin eline geçince feyi olmuş olur, bunlara vârisler müstahik olmazlar. Zira bu takdirde mücahidler, bir harbînin henüz tahtı mülkünde bulunan bir malı elde etmiş gibi olurlar. Bedayî, Fethülkadîr.

709 — Zevc ile zevceden her ikisi de irtidad edib bir çocukları dünyaya geldikden sonra zevc ölse veya öldürülse bakılır : eğer çocuk, riddetden itibaren altı aydan az bir müddet içinde doğmuş ise vâris olur. Çünkü bu halde ulukun islâm haline müsadif olduğu anlaşılmış bulunur. Fakat altı aydan ziyade bir müddet içinde dünyaya gelmiş ise vâris olamaz. Zira bu takdirde ulukun riddet halinde vuku bulmuş olması muhtemeldir. Anasiyle babasının riddeti halinde husule gelmiş olan bir çocuk ise gayri müslim olacağından vâris olamaz.

Amma yalnız zevc irtidad etmiş olduğu takdirde çocuk kendisine vâris olabilir, velev ki irtidad vaktinden itibaren altı aydan ziyade bir müddet içinde dünyaya gelmiş olsun. Çünkü çocuk, bu halde müslüman bulunan anasına tebeiyyetle müslüman bulunmuş olur. Binaenaleyh babasının hali islâmdaki mallarına tevarüs eder. Bedayî.

710 — : İrtidad eedn şahsa zevcesi iddeti içinde vâris olabilir.

Şöyle ki : mürtedin vefatı veya katli veya dari harbe iltihakına hükmolunması halinde zevcesi henüz iddet içinde ise onun hali islâmındaki emvaline vâris olur. Fakat zevce, medhulün biha bulunmazsa veya medhulün biha olub da riddetden itibaren husule gelen infisahı nikâh üzerine iktiza eden iddet, nihayet bulmuş olursa artık vâris olamaz. Çünkü bu halde zevciyyet, mürteddin hakikaten veya hükmen vefatından mukaddem bilkülliyye zail olmuş, beynunet tekarrür etmiş bulunur. Hindiyye.

711 — : Mürteddenin emvali, kendi mülkünden zail olmaz. Bu hususda ittifak vardır. Çünkü mürtedde katl edilemiyeceği cihetle irtidad etmesi, mülkünün zevaline bir sebeb teşkil etmez. Bu cihetledir ki, mürteddenin bir kısım tasarrufatı muteber bulunmuşdur.

712 — : Mürteddenin vefatı halinde emvaline kocası vâris olamaz. Çünkü irtidad etmesiyle aralarındaki zevciyyet derhal zail olur. Fakat marazı mevtinde irtidad eden bir kadına kocası vâris olur. Zira bu halde irtidad etmesi, kocasını mirasdan mahrum bırakmak maksadına müstenid olabilir. Binaenaleyh buna meydan verilmez. Hali sıhhatindeki irtidadı ise katlini icab etmediğinden bu irtidad, miras hakkını ibtal maksadına müstenid olamaz. Zeyleî. Hindiyye.

713 — : Mürted ve mürtedde, kimseye vâris olamazlar. İrtikâb etdikleri irtidad cinayeti, irs nimetine nailiyetlerine manidir. Nitekim katil ve katl cinayetini irtikâb etdiği için maktule vâris olamaz. Fakat maktul, kendisin-

den evvel ölen katiline vâris olabilir. Çünkü kendisi katl cinayetinden berîdir. Zeyleî.

714 — : Dari harbe iltihakına hükm olunan bir mürteddin müdebberleri, ümmehatı evlâdı azad olduğu ve emvali vârislerine intikal etdiği gibi uhdeti zimmetindeki borçları da teaccül etmiş olur.

Binaenaleyh dâinler, bir mürteddin terikesine derhal müracaat edebilirler. Fakat mürteddin borçları hangi emvalinden tesviye edilecekdir?. İslâmiyyeti halindeki emvalinden mi, yoksa riddeti esnasında kazandığı mallardan mı, yoksa her ikisinden mi?.. Bu hususda ihtilâf vardır. Şöyle ki: İmameyne göre bu borçlar, mürteddin hem islâmiyyeti ve hem de riddeti zamanındaki emvalinden tediye edilebilir. Çünkü bu malların hepsi de hakikaten veya hükmen vefatına kadar mürted'e aiddir.

İmamı Azama gelince, kendisinden bu hususda üç kavl rivayet olunmaktadır:

Bir rivayete göre bu borçlar, mürteddin yalnız islâmiyyeti halindeki mallarından tediye edilir, meğer ki bunlar kifayet etmesin, o zaman borcun mütebakisi riddet halindeki kazancından ödenir. Çünkü bir insanın borcu, kendi malinden tesviye edilir. Mürteddin mali ise islâmiyeti zamanına müsadif olan kazancıdır, riddeti zamanındaki kazancı ise feyi olarak cemaati müslimîne aiddir.

Diğer bir rivayete göre de mürteddin borçları yalnız riddeti zamanında kazandığı mallardan ödenir, meğer ki bunlar kifayet etmesin, o takdirde mütebaki borç, islâmiyyeti zamanındaki mallarından tediye edilir. Zira mürteddin islâmiyetdeki malları vârislerine intikal etmişdir. Riddeti zamanındaki kazancı ise vârisler ile beraber bütün müslümanlara aid olduğundan borcun bu kazancdan ödenmesi daha muvafıkdır.

Üçüncü bir rivayete nazaran da mürteddin islâmiyeti zamanına müsadif borçları, islâmiyyeti halindeki mallarından, riddeti zamanına müsadif borçları da riddeti halinde kazandığı mallarından ödenir. İmam Züfer de buna kaildir ve bu rivayet, sahih görülmekdedir. Dürri Muhtar, Reddi Muhtar, Bedayî, Kuhustanî.

«(Mâlikilere göre bir mürteddi amden veya hataen katl eden kimse hakkında kısas lâzım gelmez, velev ki katil, gayri müslim bir köle olsun. Fakat bu katlden dolayı hem te'dib, hem de diyet lâzım gelir. Bu katl, gerek istitabe zamanında ve gerek istitabeden sonra veliyyülemrin katlinden evvel vuku bulsun müsavidir. Bu halde lâzım gelen diyetin mikdarı, bir hür müsliman diyetinin beşde birinin sülüsüne muadildir. Düsukî, Müdevvene.)

(Hanbelîlere göre mürtedi katl etmek salâhiyeti veliyyül'emr ile naibine aiddir, başkası tarafından katl edilmesi bir isaetdir. Buna gerek istitabeden

evvel ve gerek sonra cüret eden şahıs ta'zir olunur, fakat kendisine zıman lâzım gelmez. Maahaza dari harbe iltihak eden bir mürteddi her hangi bir kimse katl ve malini ahz edebilir. Çünkü bu halde harbî olmuş olur. Keşşafül'kına.)

(İmam Şafiî ile İmam Ahmede göre bir mürteddin mülkü, riddetiyle hemen mülkünden çıkmış olmaz, belki mevkuf bulunur. Nitekim İmamı Âzama göre de böyledir. Bu halde mürted, riddet üzere ölünce irtidadı tarihinden itibaren malları mülkünden çıkmış olduğu anlaşılır. Maahaza bu maldan mürteddin nafakası ita ve borçları kaza olunur. Şöyle ki :

Fıkhı Şafiîye nazaran mürteddin tevbesi için verilen üç günlük bir mühlet zarfında kendisinin ve nikâhı mevkuf bulunan zevcesinin vesair infakiyle mükellef olduğu usul ve füruunun nafakaları kendi malinden temin edilir.

Fıkhı Hanbelîye göre de nafaka itası hususunda irtidad edenlerin evlâd ve ahfadına müteallik hükümler böyledir. Tuhfe, Keşşaf.)

(Eimmei selâseye göre mürtedlerin gerek halin islâmdaki malları ve gerek bilâhare kazandıkları mallar feyi olarak beytülmale aid olur. Gayri müslim olan mürted ile müslim olan akribası arasında irs cârî olamaz. Bahri Raik.

Fıkhı Hanbelîde deniliyor ki : mürteddin filhal zail olmayan mülki, bir yedi adle tevdi olunur. Kendisi bu mülkde tasarrufdan men edilir. Bilâhare islâma rücu ederse mülkünde kemafissâbık tasarrufa başlar, riddet üzere terki hayat ederes, beytülmâle aid olur. Keşşafülkına.)

Fıkhı Şafiîye göre de hüküm böyledir. Mürteddin akarı kadı tarafından icareye evrilir, ziyaından korkulan malları satılır, kendisi tasarrufdan hacr edilir.)

(Eimmei selâseye göre dari harbe iltihak eden bir mürteddin emvali de mevkuf olub hâkim tarafından veya hâkimin tayin edeceği bir emin zat tarafından hıfz edilir. Tâ ki mürteddin dari harbde mevti zâhir olsun veya kendisi müslim olarak dari islâma avdet ile bu malları geri alsın. Çünkü mürteddin dari harbe iltihakı, bir nevi gaybubetdir. Binaenaleyh dari islâmdaki gaybubetine müşabih bulunmuş olur. Mürtedde hakkında da hüküm böyledir. Fethül'kadir, Elmuğni.)

(Şafiilere göre mürteddin malları bir yedi emine tevdi olunur, gerek riddetinden evvel ve gerek sonra zimmetine taallûk edn borclar, bu mallardan ödenir. Riddet üzere ölünce bu malların mütebaki kısmı, feyi olarak beytülmâle aid olur. Demek oluyor ki mürteddin borcu, feyi hakkından mukaddemdir. Tuhfe.)

(Hanbelîlere nazaran da mürteddin mallarından evvelâ borçları veya yapdığı cinayetlerin diyetleri ödenir, sonra geri kalan mikdarı da mürtedden vefat etdiği günden itibaren feyi olarak beytül'mâle aid olur. Keşşafülkına.)

(Zahirîlere ve Ebu Süleymana göre mürteddin emvali, islâmiyyete rücu ederse kendisine, katl edilirse gayri müslim olan vârislerine aid olur, bu mallar, müslüman olan kariblerine mevrus olmaz. Nitekim bir hadisi şerifde (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم) = müslüman kâfire, kâfir de müslümana vâris olmaz.» buyurulmuşdur.

Maamafih irtidad eden bir kimsenin emvalinden daha hayatta iken elde edilen şeyler, beytülmali müslimîne aid olur. Gerek bilâhare islâma rücu etsin ve gerek etmeyib mürted olarak ölsün veya öldürülmüş veya dari harbe lâhık olsun. Malları daha kendisinde iken islâma rücu etse bu malları yine kendisine kalır ve müslüman olarak ölünce de vârislerine mevrus olur. El-muhallâ.)

BEŞİNCİ BÖLÜM

İSLÂM HUKUKUNDA ESARET MÜESSESELERİNE MÜTEALLİK MESELELER

İÇİNDEKİLER : Mukaddime = esaret ve memlûkiyet müesseseleri, İ'takın rüknü, nevileri, şartları. Tenciz, tâlik ve izafe suretiyle olan ıtklar. İ'takın kabili tecezzî olub olmaması. İ'takın hükümleri ve bu hükümlerin sabit olacağı vakitler.

Tedbirin rüknü, nevileri. Tedbirde tecezzî ve rücu carî olub olmadığı. Tedbirin hükmü.

İstilâdın rüknü ve istilâd ile sabit olan hürriyetin sebebi. İstilâdın şartları ve hükümleri.

Kitabetin rüknü, nevileri, şartları. Kitabetin hükümleri ve vasıfları. Kitabetin tedvini. Mükâtebin yapıb yapamıyacağı tasarruflar.

Itk alâ mâle müteallik meseleler.

İ'takın, tedbirin, istilâdın ve kitabetin sübutü.

Abıklara müteallik meseleler : Abıkın derdest edilmesi ve sahibine reddi. Abıkın satılması. Abıkın nafakası ve malikinden alınacak ücret. Ücrete istihkakın şartları ve nisbeti. Ücreti verecek kimseler. Ücretin mikdarı ve sukutu. Abıkla beraber mal iddiası.

Velâi ıtakanın sebebi sübutü. Velâi ıtakanın vesıfları. Velânın hükmü ve sübutündeki şartlar. Velâ hususundaki ihtilâfı dîn. Velâi ıtakanın ne ile sabit olacağı.

MUKADDİME = ESA E MEMLÛKİYET MÜESSESELERİ:

715 — : İslâm hukukuna nazaran insanlarda asl olan hürriyetdir. Bütün insanlar dünyaya hür olarak gelirler. Yalnız muhariblik sıfatı, gayri müslimlerin hürriyetden mahrumiyetini intac edebilir ve bu mahrumiyet, bilvasıta bunların evlâd ve ahfadına da müteveccih bulunabilir.

Müslümanlık intişara başladığı bir devrede bütün milletlerde şiddetli bir suretde esaret usulü mevcud bulunuyordu. Her millet, muharebelerde vesair sebepler ile elde ettiği esirleri ya öldürüyor veya pek meşakkatli işlerde — hayvanlara bile yapılması revâ olmayacak bir tarzda — istihdâm ediyordu. Her millet, düşmanının kuvvetini azaltmak, kendi kuvvetini arttırmak

için esaret müessesesini yaşatmaya mecburiyet görmekde idi. Kendi varlığını müdafaaya mecbur olan islâmiyyet de bu müesseseyi büsbütün ihmal edemezdi. Çünkü o takdirde hayatı tehlikeye düşmüş, düşmanlarına karşı mukabele bilmisil silâhından mahrum kalmış olurdu. Bunun içindir ki, islâmiyyet de — cihada müteallik hükümler sırasında bildirildiği üzere — esaret usulünü kabul etmiş, esirler hakkında icabı hâle ve düşmanların hareketlerine göre muamele yapılmasını tecyiz eylemiş, fakat bu müesseseyi tarihde bir misli daha görülmemiş bir suretde ıslaha çalışmış, hürriyet nimetinden mahrum kalanlara karşı büyük bir şefkat ve himaye göstererek onların haklarına pek çok riayet edilmesini kendi müntesiblerine emir ve tavsiyede bulunmuş, hürriyetlerini gaib etmiş olan insanları tekrar hürriyetlerine kavuşturmayı esasen bir umde olarak iltizam eylemiştir.

İşte bu yüksek şefkat ve himayeden dolayıdır ki esirleri, köleleri, cariyeleri azad etmek, yani : bunları fıtraten haiz oldukları hürriyetlerine tekrar kavuşturmak için islâm hukukunda bir çok hükümler mevcud bulunmuşdur. Nitekim bu hakikat aşağıdaki meselelerden de güzelce anlaşılacaktır.

Ezcümle bazı günahların afvi için köle veya cariye azad etmek suretiyle keffaretde bulunmak vecibesi de. islâmiyyetin bu babdaki ulvî gayesini, hürriyete verdiği büyük kıymeti tecelli ettirmeğe kâfidir.

(أيما رجل اعتق امرأ مسلماً استنقذ الله تعالى بكل عضو منه عضواً من النار)

hadisi şerifi de bu hakikati müeyyid bulunmakdadır. Buharî, Müslim, Tirmizî.

Meâli şerifi : Herhangi bir müslüman, bir müslim şahsî azad ederse Allah Tealâ Hazretleri, onun her uzvu mukabilinde o azad eden zatın bır uzvunu ateşden halâs eder. Ne büyük teşvik, ne muazzam mükâfat!..

İ'TAKIN RÜKNÜ :

716 — : İ'takın = köle veya cariye azad etmenin rüknü, filcümle ıtka delâlet eden lâfızlar ile lâfız makamına kaim olan bazı fi'llerdir.

Kendileriyle ıtk = azad hâdisesi vuku bulan lâfızlar, üç kısma ayrılır :

(1) : Sarih lâfızlardır. Bunlar; ıtk, hürriyet, velâ gibi kelimelerden müştak olan tabirlerdir : «ıtk etdim», «hür kıldım», «sen benim mevlâmsın», gibi.

Bu gibi sarih lâfızlar ile yapılan ıtklara : «ı'takı sarih» denir. Bunlar ile niyyete ve memlûkün kabulüne muhtaç olmaksızın ıtk vuku bulur. Bunların yalan yere söylenmiş olduğuna dair olan iddia, tasdik olunmaz. Çünkü böyle bir iddia, hılâfı zahirdir.

(2) : Sariha mülhak lâfızlardır. Bunlar, mülkün zevaline delâlet eden bazı tabirlerdir : «Nefsini sana bağışladım», «Nefsini sana satdım» denilmesi gibi. Bu suretde de niyyete ve memlûkün kabulüne muhtaç olmaksızın ıtk vaki olur.

(3) : Kinaî lâfızlardır. Bunlar; ı'taka da, saireye de ihtimal olan bazı

tabirlerdir : «Senbenim mülküm değilsin», «Sen. benim mülkümden çıktın», «Sebilini tahliye etdim», «Senin emrin senin elindedir» denilmesi gibi.

Bunlardan biriyle ıtkın vukuu, niyyete muhtacdır.

717 — : İ'tak hususunda lâfız makamına kaim olan fi'llere gelince bunlar da şira, ittihab tevarüs gibi şeylerdir.

Şöyle ki : hür olan bir kimse, kendisinin rakik bulunan bir zîrahm mahremini, meselâ babasını veya anasını veya oğlunu satın alsa veya bunlardan birine hibe, vasiyyet veya irs yoliyle mâlik olsa bu zî rahm, niyyete muhtaç olmaksızın derhal azad olmuş olur, velev ki o kimse, baliğ ve âkil bulunmasın. Çünkü aralarındaki bu karabet, rikkin devamına münafidir. Rıtkın devamı, akriba arasında vahşet ve nefret zuhuruna ve binnetice kat'ı rahime müeddi olur. Kat'ı rahim ise caiz değildir.

Bu hususda müslümanlar ile zimmîler arasında fark yokdur. Zira bunlar, kat'ı rahmi hürmetin ve i'taka ehliyyet hususunda müsavidirler. Mevsut, Bedayî Dürri Muhtar.

« (İmamı Mâlik ile İmam Ahmede göre» müsle = temsil edilen zâlimâne fi'llerden dolayı da memlûk azad olarak hürriyyete kavuşur. Şöyle ki : fıkhı Malikîye göre reşid, hür, müslim olan bir kimse, kendisinin müslim veya gayri müslim memlûki hakkında müslede, meselâ kulağını veya burnunu kesmek gibi ayıb ve şeni' müstelzim bir fi'lde bulunsa mahkeme tarafından o memlûkün ıtkına karar verilir.

Kendisinin müslim olan memlûkü hakkında müslede bulunana zimmî hakkında da hüküm böyledir. Fakat bir zimmî, kendisi gibi zimmî bulunan memlûkü hakkında müslede bulunsa mürafaa için islâm mahkemelerine müracaatları vuku bulmadıkca ıtka hükm edilmez. Şerhi Ebilberekât, Düsukî.)

(Fıkhı Hanbelîde de deniliyor ki : Maliki tarafından burnu veya kulağı veya sair bir uzvu kesilen veya yakılan veya yırtılan veya fuhşiyyata icbar olunan bir memlûk, fi'len i'tak edilmiş olur.

İ'TAKIN NEVİLERİ :

718 — : İ'tak, başlıca şu dört nev'e ayrılır :

(1) : İ'takı vâcibdir. Bu, katilden zihardan yeminden, nakzı savmden dolayı keffaret olarak yapılması icab eden ıtkdır. Nitekim cinayet mebhasinde vesairede bu kısma dair tafsilât vardır.

(2) : İ'takı mendubdur. Bu, livechillah yapılan ıtkdır. İslâm ahkâmına nazaran köleleri, cariyeler azad etmek, pek müstahsen ve malî ibadetlerden maduddur. Bu hususda bir çok dinî tergîbat vardır. Bazı fıkıh kitablarında «ıtk, kurbetlerin efdalidir» denilmişdir. Binaenaleyh mahza rızai ilâhî

için köleleri, cariyeleri hürriyete kavuşturmak, islâm hukukunca mendub bulunmuştur.

(3) : İ'takı mübahdır. Bu, bir veche niyyet edilmeksizin yapılan ıtkdır. Her mükellef kimse, mâlik olduğu rakiki azad etmek hususunda şer'an muhayyerdir. Binaenaleyh mâlikleri tarafından bir gaye gözedilmeksizin mutlak suretde vuku bulan îtak hâdiseleri de islâm hukukunca muteber bulunmuşdur.

(4) : İ'takı mahzurdur. Bu, gayri meşru bir vech için, meselâ putlar namına yapılan ıtkdır. Bu kabil ıtklarda rüknü mevcud, ehlinden sâdir olunca vaki ve lüzumu halinde hüküm altına dahil olur. Bedayî, Hindiyye.

« (Fıkhı Hanbelîde deniliyor ki : nafakasını te'minden âciz bulunan veya zinaya, fesada mübtelâ olacağından korkulan bir rakikı azad etmek, kitabete kesmek, mekruhdur.

Bir de «İ'takı cebrî» vardır ki bu da : mâlikinin rızasına bakılmaksızın hàkimin hükmiyle bir rakikin azad edilmesinden ibarettir. Bu kısım, İmam Mâlik ile İmam Ahmede göre hakkında müsle yapılan bir raik hakkındaki i'takdır. Nitekim yukarıda beyan olunmuşdur.

İ'TAKIN ŞARTLARI :

719 — : İtkın vukuu için mu'tikin hakikaten veya hükmen âkil ve baliğ olması şartdır.

Binaenaleyh çocukların, mecnunların, medhuşlerin, naimlerin i'takı sahih değildir. Ancak zî rahmi mahremine temellük eden kimse, çocuk veya mecnun olsa da takdiren âkil ve baliğ sayılır.

720 — : İ'takın mevcudiyeti yakinen malûm bir memlûke izafe edilmesi şartdır.

Binaenaleyh mevcudiyeti şübheli olan bir memlûke izafe edilen i'takı, sahih olmaz. Meselâ : bir kimse, şu cariyenin rahmindeki çocuk hürdür. Dese bakılır : eğer çocuk bu sözden itibaren altı aydan az bir müddet içinde doğarsa hür olmuş olur. Fakat altı ay hitamında veya daha sonra doğarsa hür olmaz. Çünkü bu söz söylendiği vakitde çocuğun validesi rahminde mevcud olduğu, birinci müddete nazaran malûm, ikinci müddete nazaran şübheli bulunmuşdur.

721 — : Bir mal mukabilinde yapılan ıtklarda o mali memlûkün kabul etmesi şartdır.

Binaenaleyh bir köle veya cariye, efendisi tarafından şu kadar meblâğ mukabilinde azad edildiğine muttali olduğu meclisde bunu kabul ederse azad olur, kabul etmezse azad olmaz.

722 — : İ'tak edenle i'tak edilen arasında ıt'kın sübutü ânında malikiyyet ve memlûkiyyet bulunması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse, mâlik olmadığı bir rakiki azad edecek olsa ıtk vaki olmaz, velev ki bilâhare o rakike malik olsun. Şu kadar var ki, böyle füzulî bir surette vuku bulan bir i'tak, rakikin mâlikinin icazetine mevkuf bulunur, icazet verirse nâfis, vermezse bâtıl olur.

723 — : İ'tak husulünde ihtiyar, lisan ile tekellüm şart değildir.

Binaenaleyh mükrehin, ma'siyet suretiyle sekran olanın i'takı sahihi olduğu gibi müstebîn olan kitabetle ve anlaşılan işaret ile de ıtk vaki olabilir. Hidaye, Hindiyye.

« (Malikîlere göre de mu'tikin mükellef olub mahcur olmaması şartdır. Borcu malini muhit olan kimsenin i'takı da gayri lâzımdır. Böyle bir kimse, alacaklıları razı olmadıkca memlûkünü azad edemez. Velev ki hali sıhhatde bulunsun.

Zevceler ile mariz olanlar, mallarının yalnız sülüsünden muteber olmak üzere memlûklerini azad edebilirler.

Halal yoliyle sekran olanın i'takı sahih değildir. Bu, bil'ittifak mecnun hükmündedir. Şerhi Ebil'berekât, Düsukî.)

(Şafiîlere göre de mutlakuttasarruf olan her hürrün i'takı sahihdir. Fakat mükrehin ve borcundan dolayı mahcur olan şahsın, mükâtebin i'takı sahih değildir Füzulî suretde olan bir i'tak da mevkuf olmayıp lâğuv bulunmuş olur. Tuhfetül'muhtaç.)

TENCİZ, TA'LİK, İZAFE SURETİYLE OLAN ITKLAR :

724 — : Itk hâdiseleri, bir şarta muallâk veya bir zamana muzaf olub olmamak itibariyle şu üç kısma ayrılır :

(1) : Itkı müneccez, bir şarta ta'lik veya bir zamana izafe edilmeksizin derhal yapılan ıtkdır. Bir kimsenin memlûküne «Seni azad etdim» demesi gibi ki bununla derhal ıtk, vaki olur.

(2) : Itkı muallâk, bir şarta ta'lik suretiyle vuku bulan ıtkdır. Bir kimsenin memlûküne titaben «Şu işi yapar isen azad ol» demesi gibi ki, memlûk o işi yapınca azad olur.

Bir memlûkün azad edilmesini böyle bir şarta ta'lik etmeğe «ta'liki ıtk» değildiği gibi «hâlif bil'ıtk» da denir. Mukabili «tencizi ıtk» dır.

Mülke veya sebebi mülke ta'lik suretiyle yapılan ıtklar da bu kabildendir. Şöyle ki : bir kimse filhal malik olmadığı bir köleye : Eğer ben sana mâlik olursam azad ol» veya «Ben seni satın alırsam sen hürsün» dese bu ta'lik, sahih olur. Binaenaleyh bilâhare şart tahakkuk edince o köle azad olur.

Bir kimse «Şöyle yaparsam bütün kölelerim azad olsunlar» diyecek olsa

bu sözü filhal mevcud olan kölelerine raci olur, bilâhare mâlik olacağı kölelere şâmil olmaz.

(3) : Itkı muzaf, bir zamana, bir vaktin girmesine veya çıkmasına izafe edilen ıtkdır.

Meselâ : bir kimse, kölesine «Sen gelecek Ramazanı Şerif ayının nihayetinde hürsün» dese o ay nihayet bulunca ıtk hâdisesi vücude gelmiş olur.

Bir kimse : «Mâlik olduğum — veya bana aid olan — bütün kölelerim şu günden sonra azad olsunlar« dese bu sözü, filhal mevcud olan kölelerine inhisar eder, bunu söyledikden sonra mâlik olacağı kölelere şâmil olmaz. Bedayî, Bahr, Hindiyye.

« (Şafillere göre mülke veya sebebi mülke ta'lik suretiyle yapılan ıtk. vaki olmaz. «Mâlik olacağım köle azad olsun» denilmesi gibi.)

I'TAKIN KABİLİ OLUB OLMAMASI :

725 — : İ'takın tecezzîyi kabil olub olmaması meselesi, müctehidler arasında ihtilâflı bir mvzu teşkil etmektedir. Ezcümle İmamı Âzama göre i'tak, kabili tecezzîdir, mu'tik gerek mûsir ve gerek mu'sir olsun.

Binaenaleyh bir kimse, memlûkünün meselâ yarısını azad edecek olsa o memlûkün yalnız yarısı filhal azad olur, diğer yarısı muvakkaten rakik olarak kalır. Bu halde o kimse muhayyerdir : dilerse bu memlûkün diğer yarısını da azad eder, dilerse bu kısmı hakkında kitabetde veya tedbirde bulunur ve dilerse bu kısmın kıymetini almak için o memlûkü istis'â eder, yani : kazanç sahasına sevk eyler. Memlûk de bedeli kitabeti veya mütebaki yarısına aid kıymeti kazanıb mu'tikine verince tamamen hürriyete nail olur. Fakat alâ halihî rakik olarak bırakılamaz. Çünkü bir kısmında hürriyet sabit olan bir insandan malikiyyet tarikiyle intifa caiz olamayacağı gibi bir mâlin bilâ intifa hali üzere terk edilmesi de caiz görülemez.

726 — : Bir memlûkü müteaddid mâliklerinden bir ikisinin azad etmesi de bir mâlikin kısmen azad etmesi kabilindendir.

Meselâ : bir köleye müsavat üzere mâlik olan iki şahısdan biri kendi hissesini azad etse köle o hisse nisbetinde azad olmuş olur. Bu halde diğer şerik muhayyerdir : dilerse o da hissesini azad eder, dilerse hissesi hakkında tedbirde bulunur, dilerse bu hisseyi kitabete keser, dilerse bu hissenin kıymetini elde etmek için köleyi kazanç sahasına atar ve dilerse bu hissenin kıymetini — mûsir olduğu takdirde — mu'tik olan şerikine tazmin etdirir. Fakat hissesini alâ hâliha rakik olarak terk edemez.

Tazmin suretinde mu'tik olan şerik de muhayyer olur : dilerse kölenin diğer kısmını da azad eder, dilerse bunun hakkında tedbirde veya kitabetde bulunur ve dilerse bunun kıymetiüni istifa için köleyi istis'a eder. Çünkü şerikinin hissesini tazmin edince onun makamına kaim olmuş olur.

Velhâsıl : İmamı Âzama göre i'tak, mülkde ve mâliyetde izale suretiyle vuku bulan bir tasarrufdur. Mülk ile maliyetde ise tecezzî cereyan eder. Bu cihetlerdir ki, müteaddid kimseler bir rakika malik olabilmekdedirler. Binaenaleyh i'takda da tecezzî cereyan eder.

727 — : İmameyne göre i'tak, tecezzîyi kabul etmez. Mu'tik, gerek mûsir olsun ve gerek olmasın.

Binaenaleyh bir kimse, memlûkünün bir kısmını, meselâ : yarısını azad etse tamamı azad olmuş olur. Çünkü hürriyet, bir kuvveti hükmiyye olduğu gibi rık da bir aczi hükmîdir. Bu cihetle bunlar bir şahısda ictima edemez.

Memlûk iki kimse arasında müşterek olduğu takdirde de tamamen azad olur. Şu kadar var ki, bu tardirde bakılır : eğer mu'tik, mûsir ise şerikinin hissesini zamin olur, mu'sir ise memlûk, siayete muhtaç bulunur, şerik kendi hissesinin kıymetini bu suretle istihsal eder. Bedayî, Hindiyye, Fethül'kedîr.

« (Malikîlere göre bir kimse, müstakillen veya müştereken mâlik olduğu bir rakikin bir kısmını, meselâ yalnız kendi hissesinin tamamını veya nısfını azad etse diğer hisselerin de azad edilmiş olması, bir takım şeriat dairesinde hükme muhtaç bulunur. Meselâ : başkasiyle müşterek olsa şerikin hissesinin hüküm günündeki kıymetini şerike vermesi lâzım gelir. Şerhi Kebir, Düsukî.)

(İmam Şafiî ile İmam Ahmede göre bir kimse, müstakillen mâlik olduğu bir rakikin bir cüz'ünü, meselâ : nısfını azad etse tamamı azad olur. O kimse, gerek mûsir olsun ve gerek olmasın. Fakat başkasiyle müşterek olduğu takdirde bakılır : eğer mûsir ise i'tak, tecezzî etmez, rakikin tamamı azad olmuş olur, şerikine aid hissenin kıymetini tazmin eder.

Şerikine aid hissenin kıymetini kısmen eda edebilecek bir halde bulunursa bu mikdar hissede azad olarak rakibin hürriyete tekarrüb etmesi gayesi istihdaf edilir. Fakat mu'tik, tamamen mu'sir olursa i'tak tecezzî eder, şerikinin hissesi alâ hâliha rakik olarak kalır, beyi ve hibe gibi mülkü izale edecek tasarruflara mahal bulunur.

Bu hususda yesar ve i'sarın mikyası, mu'tikin şerikine aid hissenin kıymetini tazmin edebilecek kadar bir mâle mâlik olub olmamasıdır. Bu yesâr ve i'sar, i'tak vaktine nazaran teayyün eder. Hali i'takda yesâr ve i'sarın mevcud olub olmamasında ihtilâf edilse söz, mu'sir olduğunu iddia eden mu'tikin olur. Beyyine diğer tarafa teveccüh eder. Çünkü i'sar, asl olduğundan zahirî hal, mu'tikin lehine şahid bulunur.)

İ'TAKIN HÜKÜMLERİ VE BU HÜKÜMLERİN SABİT OLACAĞI VAKİTLER :

728 — : İ'takın hükümleri, i'tak neticesinde husule gelen hürriyetden ve buna tabi hususlardan ibaretdir. Şöyle ki : tenciz suretiyle olan i'taklarda

memlûk derhal hüriyete kavuşur, bir aczi hükmî olan rıkdan kurtulur. Azad edilen cariye ise hamli da kendisiyle beraber azad olur. Fakat kablel'i'tak doğurmuş olduğu çocuklar, tasrih edilmedikce kendisine teb'an azad olmuş olmaz.

Rakikin elindeki mal ise mevlâsına aiddir. Binaenaleyh azad edilecek olsa o âne kadar elinde bulunan mal, kendisine aid olmaz. Fakat badehû kazanacağı mal, kendisine aid olur.

Ta'lik veya bir vakte izafe suretiyle olan i'taklarda da memlûkün hürriyetine nailiyeti, şartın veya tayin edilmiş olan vaktin tahakkukunda vücude gelir, bunların tahakkukundan evvel memlûk, mevlâsının mülkünde bulunarak hakkında rık ahkâmı cereyan eder.

729 — : İ'tak hâdisesi, mevlânın hali sıhhatinde vaki olunca memlûkün hürriyeti tahakkuk eder, mevlânın gerek başka emvali mevcud olsun ve gerek olmasın ve mevlânın bir kimseye gerek borcu bulunsun ve gerek bulunmasın. Çünkü hali sıhhatde bulunan bir kimsenin maline hacr ve hacz bulunmadıkca alacaklılarının hakları hemen taallûk etmiş olmaz. Binaenaleyh i'tak, mevlânın şahsına aid hâlis mülküne bilâ mani müsadif olmuş olacağından nâfiz olur.

730— : İ'tak hâdisesi, mu'tikin mazarı mevtine müsadif bulunmuş olunca bakılır : eğer terikesinin sülüsü, azad etmiş olduğu rakikin kıymetine müsaid ise veya müsaid olmadığı halde vârisleri bu i'taka icazet verirlerse ıtk yine vaki olur.

Terikenin sülüsü müsaid bulunmadığı gibi varisler de haklarının sukutuna razı olmadıkları takdirde ise memlûk, sülüsi malin müsaid olduğu mikdar nisbetinde azad olmuş olur, mütebaki kıymeti için de verese namına siayetde bulunur.

Meselâ : memlûkün kıymeti altı yüz lira olduğu halde terikinin sülüsü dört yüz liradan ibaret bulunsa memlûk, mütebaki iki yüz lira için kazanç sahasına atılır, bu meblâğı kazanıb vârislere verince tamamen azad olmuş olur.

731 — : Memlûkünü mazarı mevtinde i'tak eden bir mevlânın terikesi borca müstağrak olduğu takdirde de yukarıdaki mesele vechile hareket edilir.

Meselâ : bir kimsenin marazı mevtinde azad etdiği kölesinden başka mali bulunmadığı gibi onun kıymetine muadil veya ondan daha ziyade borcu bulunsa köle azad edilmiş olursa kıymetine muadil bir meblâğ kazanıb alacaklılara vermeğe mecbur tutulutr. Bedayî, Bahri Raik, Tatar Haniyye.

TEDBİRİN RÜKNÜ VE NEVİLERİ :

732 — : Tedbirin, yani : mevlânın kendi vefatına ta'lik etmiş olduğu ıtkın rüknü, tedbir mânasına delâlet eden tâbirlerden ibaretdir. Bu tabirler,

bazan sarahaten tedbir maddesiyle yapılır, bazan da tahrir, i'tak, vasiyet bir lâfz ile yapılır.

Meselâ : bir kimse, kölesine hitaben : «Sen müdebbersin» veya «Ben seni müdebber kıldım» dese akdi tedbirde bulunmuş olacağı gibi «Sen vefatımdan sonra hürsün» veya «Sen benim vefatım ânında azadsın» diyince de akdi tedbirde bulunmuş olur.

733 — : Tedbir, bir akdi lâzımdır. Fakât vasiyet, bir akdi lâzım değildir. Binaenaleyh tedbirden rücu caiz olmadığı halde vasiyet suretiyle olan i'takdan rücu caizdir.

734 — : Tedbir hâdiseleri, başlıca şu dört nev'e ayrılır :

(1) : Tedbiri mutlak. Bu, alel'itlak mâlikinin mevtine ta'lik etmiş olduğu tedbirdir. «Ben öldüğüm zaman sen azadsın» denilmesi gibi.

Kendisine efendisi tarafından bir mal veya terikesinden bir sehm vasiyet edilmiş olan bir memlûk da tedbiri mutlak ile müdebber kılınmış olur.

(2) : Tedbiri muallâk. Bu, bir şarta rabt edilmiş olan tedbirdir. «Sen şu ışi yapar isen müdebbersin» denilmesi gibi. Bu halde memlûk o işi efendisinin hayatında yaparsa müdebber olur ve illâ olmaz.

(3) : Tedbiri mukayyed. Bu mâlikin bir vasf ile mukayyed olan vefatına rabt etdiği tedbirdir. «Ben bu hastalığımdan ölürsem» veya «ben bu yolculuğum esnasında vefat edersem sen hürsün» demesi gibi.

Mevlânın alel'itlâk vefatiyle beraber vücudı ve ademi ihtimal dairesinde bulunan bir şarta muallâk olan tedbirler de bu kabildendir. «Fülân zat gurbetden döner gelirse sen vefatımda azad ol» denilmesi gibi.

(4) : Tedbiri muzaf. Bu, bir vaktin girmesine veya çıkmasına izafe edilen tedbirdir. «Sen yarından itibaren müdebbersin» veya «Sen fülân ayın ibtidasında müdebbersin» denilmesi gibi. Bu halde memlûk, o vaktin hulûlünden itibaren müdebber olmuş olur. Bedayî, Bahr, Hindiyye.

« (Malikîlere göre tedbirin rüknü, sarahaten veya tazammunen tedbir madesini havi olan bir sözdür: «Şu memlûküm vefatımdan sonra müdebberdir» veya «Şu hastalıkdan ölürsem kölem rücua hakkım olmamak üzere hürdür» denilmesi gibi. Fakat «Kölem vefatımdan sonra hürdür» veya «Ben bu hastalığımdan ölürsem şu memlûküm azad olsun» veya «Ben şu yolculuğumdan ölürsem fülân cariyem hürdür» denilse bununla akdi tedbir, vücude gelmez. Bunlar, vesiyete mahsus tâbirlerdir. Şerhi Kebir, Düsukî.)

(Tedbirin rüknü hususunda Şafiîler ile Hanbelîlerin kavlleri de Hanefîlerin kavlleri gibidir.)

(Hanbelîlere göre de tedbirler, tedbiri mutlak, tedbiri mukayyed, tedbiri muallâk, tedbiri muvakkat nevilerine ayrılır. Meselâ : bir kimse, kölesine «Sen bugün» veya «bir sene müddetle müdebbersin» dese köle o vechile mü-

ebber olur. Binaenaleyh o kimse, o gün veya o sene içinde vefat edince köle ülüsi mâlinden azad olur. Neylül'meârib.)

TEDBİRDE TECEZZÎ VE RÜCU CARÎ OLUB OLMADIĞI :

735 — : İmamı Âzama göre tedbirde tecezzî carîdir.

Binaenaleyh bir kimse, başkasıyle müştereken mâlik olduğu bir köleye müdebber kılsa yalnız kendisinin hissesi nisbetinde o köle müdebber olur. Diğer şerikin hissesi rakik olarak kalır. Bu halde o şerik, muayyerdir : dilerse hissesini azad eder, dilerse müdebber kılar, dilerse kitabete keser, dilerse hissesinin kıymetini şerikinden alır ve dilerse köleyi müdebbir olan şerikinin vefatına kadar alâ hâlihi bırakır.

736 — : İmameyne göre tedbirde tecezzî carî değildir.

Binaenaleyh bir kimse, müştereken mâlik olduğu bir köleyi müdebber kılsa köle tamamen müdebber olur. Bu halde şerikine aid hissenin kıymetini tazmin etmesi icab eder. Kendisi gerek mûsir olsun ve gerek olmasın. Çünkü bu halde müdebbir olan şerike teveccüh eden zeman, bir zemanı itlâf veya bir zemanı temellükdür veyahut bir habsi mal zemanıdır. Bunlar ise şer'î usule nazaran şahısların yesar ve i'sariyle tebeddül etmez.

737 — : Tedbirden rücu meselesine gelince akdi tedbir, Hanefîlere ve Mâlikîler ile Hanbelîlere göre ta'lik mahiytinde olduğundan bir akdi lâzımdır. Binaenaleyh bundan rücu sahih değildir. Şu kadar var ki, Hambeli mezhebine göre müdebbir, müdebbirini mülkünden fi'len çıkarabilir. Nitekim aşağıda bildirilecekdir. Bedayî, Fethül'kadîr, Elmuğnî.

«(Şafîlerce tedbir, bir kavle nazaran tâlikdir, diğer bir kavle nazaran da vasiyet mahiyetindedir. Birinci kavle göre tedbirden kavlen rücu sahih değilse de fi'len rücu sahihdir. Müdebberi başkasına satmak gibi. İkinci kavle göre kavlen rücu da sahihdir. Tuhfetül'muhtaç.)

(Hanbelîlere göre tedbirler şu üç şeyden biriyle bâtıl olur. Müdebberin vakf edilmesi, müdebberin mevlâsını katl etmesi, müdebberenin mevlâsından çocuk getirmesi. Bu son takdirde de cariye ümmi veler olur, mevlâsının vefatında terikesinin tamamından azad olur. Neylül,meârib.)

TEDBİRİN HÜKMÜ :

738 — : Akdi tedbirin hükmü, iki kısma ayrılır, biri müdebbirin hayatında carî olan hükümdür. Diğeri de müdebbirin vefatından sonra cereyan edecek hükümdür. Nitekim sıraşiyle izah olunacaktır.

739 — : Müdebbirin hayatında carî olan hükme nazaran müdebbir, tedbiri mutlak ile müdebber kıldığı memlûkünü i'takdan başka bir suretle, me-

selâ : satmak veya başkasına bağışlamak tarikiyle mülkünden çıkaramaz. Çünkü bu misillû tasarruflar, müdebbirin garezine münafi, müdebber için sabit olan hürriyet hakkına muhalifdir.

Fakat müdebbir, müdebberini kiraya verebilir, kendi işlerinde istihdam edebilir. Müdebberesini kocaya da verebilir. Zira müdebbir, berhayat oldukca müdebberinin, müdebberesinin menfaatlerine mâlikdir. Bu gibi tasarruflar ise müdebberin ve müdebberenın hakkı hürriyetine münafi değildir.

Kezalik : müdebbir, müdebberini kitabete de rabt edebilir. Çünkü kitabet müdebberin daha evvel hakikati hürriyete kavuşmasına sebeb olur.

740 — : Tedbiri mukayyede gelince bu vechile müdebber olan bir memlûk — kaydin tahakkukundan evvel — mevlâsı tarafından satılabilir, başkasına hibe edilebilir. Bu hususda müctehidler arasında ittifak vardır.

Tedbiri muallâk ile tedbiri muzaf dahi şartın ve izafe edilen zamanın tahakkukundan evvel tedbiri mukayyed hükmündedirler.

741 — : Müdebbirin vefatından sonra carî olan hükme gelince müdebbir, hakikaten veya hükmen vefat etdikde terikesinin sülüsünden müdebber azad olur. Bu hususda tedbiri mutlak ile tedbiri mukayyed arasında fark yokdur. Hakikaten vefat malûm, hükmen vefat ise müdebbirin irtidad veya nakzı ahd ederek dari harbe iltihak etmesi halinde mütesavverdir.

742 — : Müdebbirin vefatı gününde terikesinin üçde biri müdebberin kıymetinden zaid veya ona müsavi bulunursa müdebber hemen azad olmuş olur. Fakat terikenin üçde biri, müdebberin kıymetinden noksan olursa müdebber, bu noksandan dolayı siayete mecbur olur.

Meselâ : mevlânın terikesi yalnız müdebberden ibaret bulunsa müdebberin üçde biri meccanen azad olmuş olur, kıymetinin üçde ikisini vârislere vermek için de kazanç sahasına atılması lâzım gelir. Şayed mevlânın terikesi borca müstağrak olursa müdebber, kendi kıymeti nisbetinde bu borca iştirâk eder.

743 — : Tedbir hususunda çocuklar; babalarına değil, analarına tâbi olurlar.

Binaenaleyh bir müdebberenin badettedbir — mevlâsından olmayarak — doğuracağı çocukları hakkında da tedbir hükmü carî olur. Bu, tedbiri mutlaka göredir. Tedbiri mukayyedde ise müdebberenin çocukları, müdebber olmazlar. Nitekim müdebberenin kablettedbir mevvud olan çocukları da müdebber hükmüne bulunmazlar. Çünkü bu takdirde hakkı hürriyet, vakti velâdetde müdebbere için sabit olmadığından bu hak, çocuğuna da sirayet etmez.

744 — : Müdebbir ile müdebbere, velâdetin tedbirden sonra olub olmadığında ihtilâf etseler, söz, maalyemîn velâdetin tedbirden sonra olduğunu iddia eden müdebbirin olur, müdebbereye beyyine teveccüh eder.

Müdebbere mevlâsından çocuk getirinc ümmi veled olub tedbir bâtıl olur Çünkü istilâd, hürriyete nailiyet hususunda tedbirden daha kuvvetlidir.

745 — : Tedbir, müdebbirin tecennün etmesiyle bâtıl olmaz. Çünkü tedbir, talik kabilinden olduğu cihetle cünûn ile zeval bulmaz. Bedayî, Fethülkadîr, Dürrül'muhtar.

«(Malikîlere göre de tedbir ile müdebber için bir hürriyet hakkı sabit olur. Artık müdebbir bunu i'takdan veya kitabete rabt etmekden başka bir tarik ile mülkünden çıkaramaz.

İmam Mâlike göre de tedbir zamanında mevcud olan çocuklar hakkında tedbir hükmü carî olmaz. Fakat tedbir zamanında mevcud olan hamller ile badettedbir zuhur eden hamller hakkında tedbir hükmü carî olur. Şerhi Ebil'berekât.)

(Şafiîlere göre müdebbir, ber hayat oldukca tedbirin re'sen hükmü yokdur, bununla ne hakkı hürriyet, ne de hakikati hürriyet sabit olur. Belki bunun hükmü, müdebbirin vefatından sonra hürriyetin hakikaten sübutünden ibaretdir. Binaenaleyh müdebbir, müdebberini satabilir ve sair bir suretle mülkünden çıkarabilir. Bilâhare buna tekrar mâlik olsa tedbir avdet etmez.

İmam Şafiîye göre badettedbir vücude gelen çocuklar hakkında da tedbir hükmü carî olmaz. Şu kadar var ki bir cariye, gebe olduğu halde müdebbere kılınsa veya bir müdebbere mevlâsının vefatı ânında gebe bulunsa bu haml hakkında tedbir hükmü carî olur. Tuhfe, Muhtasarı müzenî.)

(Hanbelîlere göre de müdebbir, müdebberini beyi, hibe, vakıf gibi bir suretle mülkünden çıkarabilir. Şu kadar var ki mülküne avdet ederse tedbir de avdet eder.

Hanbelîlere nazaran müdebberenin çocuğu, binefsihî müdebber olur. Şöyle ki : bir müdebberenin tedbirden sonra doğan çocuğu, mevlâsının vefatında sülüsi malinden azad olur. Bu çocuk, gerek akdi tedbir zamanında validesinin rahminde mevcud bulunmuş olsun ve gerek olmasın, bilâhare validesi hakkındaki tedbir, beyi ve hibe gibi bir tasarrufla bâtıl olsa da bu çocuk hakkındaki tedbir, bâtıl olmaz, mevlâsının vefatında azad olur.

Kezalik : validesi mevlâsının hayatında bir vechile azad edilse bu çocuk yine müdebber olarak kalır, mevlâsı vefat etmedikçe azad olmaz.

Müdebberin çocuğu ise hürriyet, rık ve sair hususlarında validesine tabi olur, kendisine tabi olmaz. Keşşafül'kına.)

(Abdullah ibnü Mesud hazretlerine, İbrahim Nehaîye, Hammade ve sair bazı zatlara göre müdebber, mevlâsının sülüsü malinden değil, cemî malinden azad olur. Zahiriyyeye göre de böyledir. Mebsut, Bidayetül'müctehid.)

(Zahirîlere göre müdebber ve müdebbere, azad olmaları vasiyet edilmiş demekdir. Müdebbir, bunları beyi ve başkasına hibe edebilir. Çünkü vasiyetden rücu caizdir. Elmuhallâ.)

İSTİLÂDIN RÜNKÜ VE İSTİLÂD İLE SABİT OLAN HÜRRİYETİN SEBEBİ :

746 — : İstilâdın, yani : bir cariyeyi mevlâsının ümmül'veled kılmasının rüknü, neseb iddiasına müteallik bazı tabirlerden ibaretdir. Şöyle ki : bir kimse, mâlik olduğu bir cariyenin dünyaya diri veya ölü bir halde getirmiş olduğu çocuğun nesebini iddia etse cariyeyi isitlâd etmiş = ümmi veled kılmış olur.

Bu istilâd : «Bu cariyenin çocuğu bendendir» demek suretiyle olacağı gibi «Bu cariyenin hamli bendendir» demek suretiyle de olabilir.

Bu cariyenin rahmindeki çocuk bendendir» denilmesi de böyledir.

İşte bu gibi tabirler, istilâdın rüknünü teşkil eder.

747 — : İstilâdda bulunan bir mevlâ, bilâhare bu iddiasından rücu edemez.

Çünkü mevlânın bu iddiasiyle memlûkesi için bir hürriyet hakkı sabit olmuşdur. Artık mevlâ, bunu iskat edemez, velev ki kendisini bu rücuunda memlûkesi de tasdik etsin.

Memlûke için bu vechile bir hürriyet hakkının sübutüne sebeb olan cihete gelince bu da çocuğun nesebinin sabit olmasından ibaretdir. Şöyle ki : bu istilâd sebebiyle cariyeden doğacak veya doğmuş olan çocuğun nesebi mevlâsından kat'iyyen sabit olur. Bu halde çocuk hür olacağı cihetle bu hürriyet, cüziyet itibariyle validesine de binnetice sirayet eder. Bundan sonraki çocukların nesebleri de evvelce istilâdda bulunmuş olan mevlâdan bilâ dı've sabit olur. Meğer ki : «Bunlar benden değildir» diye bunların neseblerini — tetavüli zaman bulunmaksızın — nefy etsin.

Mevlâ ile cariyesi arasında çocuk vasıtasiyle teessüs eden bir münasebetin rık, hürriyetden mahrumiyet yüzünden haleldar olması muvafık değildir. Binaenaleyh cariyenin de hürriyet hakkına nail olması lâzım gelir.

Velhâsıl bir memlûkenin hürriyete kavuşması için kendisinden cüzü bulunan çocuğun istilâd vasıtasiyle hür olması, bir sebeb teşkil etmekdedir.

748 — : Cariyelerden doğan çocuklar, neseb hususunda babalarına, mülk, rık, tedbir, istilâd, kitabet, ıtk hususlarında validelerine, din hususunda da hayrül'ebeveyne tabi olur.

Maahaza bir cariyenin çocuğu zevcinden olunca mevlâsının memlûkü olarak rakik bulunursa da kendisinin hür bulunan mevlâsından olunca her halde hür olmuş olur.

749 — : Mağrurun çocukları, yukarıdaki hükümden müstesnadır. Bunlar da hür olmuş olurlar. Şöyle ki : bir kimsenin hürre zanniyle tezevvüc etdiği kadın, cariye zuhur etse veya bir şahsın memlûkesi zanniyle satın aldığı cariye, başkasının memlûkesi bulunsa o kimse, mağrur = aldanılmış olur. Bu halde o cariyeden doğan çocuğu kıymeti mukabilinde hür bulunmuş olur.

Çünkü bu kimse, kendi çocuğunun hürriyetden mahrumiyetine razı olmuş sayılamaz. Fakat o cariyeye mâlik olan şahsın hukukunu da siyanet lâzım olduğundan bu çocuk rakik farz edilerek ona göre takdir edilecek kıymet, kendisine verilir. Mebsut, Bedayî, Bahri Raik.

İSTİLÂDIN ŞARTLARI :

750 — : İstilâdın sübutü için iki şart vardır : İstifraş, dı've.

Şöyle ki : istilâdın muteber olabilmesi için memlûkenin mevlâsı tarafından yalnız istifraş edilmiş olması kâfi değildir. Belki dı've de lâzımdır, yani : memlûkenin hamli veya doğurduğu çocuk hakkında «Bu, bendendir» veya «Bunun nesebi bana aiddir» gibi bir iddiada bulunmak da lâzım gelir. Böyle olmadıkca istilâd vaki, neseb sabit olmaz.

751 — : İstilâdın sübutü hususunda memlûkenin müteaddid kimseler arasında müşterek olub olmaması arasında fark yokdur.

Binaenaleyh bir kimse, başkasiyle müştereken mâlik olduğu bir cariye hakkında istilâdda bulunsa bu cariye, müstakillen kendisinin ümmi veledi olur. Çünkü istilâd, tecezzi kabul etmez. Bu halde şerikinin hissesini = ulûk günündeki kıymetini ve memlûkenin nısıf ukrunu şerikine zamin olur, kendisi gerek mûsir olsun ve gerek olmasın. Zira bu hususdaki zeman, bir zemanı mülk olduğundan yesâr ve i'sar ile tebeddül etmez.

Nısıf ukrun = nısıf mehri mislin lâzumu ise şerikinin mülküne müvakaa suretiyle tecavüz edilmiş olduğunu gösteren bir ikrar ve iddiadan münbaisdir. Bu tecavüz, her ne kadar şer'an memnu ise de bir mülk şübhesine mukarin olduğundan bununla had sakıt olur. Bu tecavüze cüret eden şerik üzerine bir malî zaman olarak ukr lâzım gelir.

752 — : Bir kimse, müştereken mâlik olduğu bir cariyeyi istilâd etdikden sonra vefat etse terikesine bir zeman teveccüh etmeksizin cariye derhal azad olur. Diğer şerikin hissesi için cariyenin siayete mcbur olub olmaması meselesinde ise ihtilâf vardır. İmamı Â'zama göre cariyeye siayet lâzım gelmez. İmameyne göre lâzım gelir.

753 — : Bir cariyeyi şeriklerden biri istilâd etdikden sonra diğeri azad etse cariye derhal hürriyetine kavuşur. Bu halde İmamı Âzama göre bu azad eden şerike zaman, cariye üzerine de siayet lâzım gelmez. İmameyne göre ise bakılır : Eğer azad eden, mûsir ise şerikinin hissesini zamin olur, mû'sir ise bu hissenin kıymetini müstevlid olan şerike ödemek için cariyenin siayetde bulunması lâzım gelir.

754 — : Müşterek bir cariyeden doğan veya doğacak olan çocuğun nesebini şeriklerden her biri iddia edecek olsa çocuğun nesebi her birisinden sabit olur, cariye de bunların ümmülveledi olarak velâsı her birine aid bulunur. Bu halde bunlardan hiç biri, diğerine cariyenin kıymetini zamin olmaz.

İcab eden ukr hususunda da aralarında tearuz vaki olur. Meğer ki bazısının hissesi ziyade olsun. Bu takdirde o ziyade mikdara aid ukru diğer şeriklerden ahz edebilir.

Nesebin bu vechile sübutü, İmamı Âzama göredir. İmam Ebu Yusüfe göre neseb, nihayet iki kişiden, İmam Muhammede göre de nihayet üç kişiden ve İmam Züfere göre beş kişiden sabit olabilir, daha fazlasından sabit olamaz. Bedayi, Fethülkadîr, Reddül'muhtar.

«(İmam Şafiîye göre böyle müteaddid şerikler tarafından iddia edilen çocuğun nesebi bu şeriklerin yalnız birisinden sabit olur. Bu şerik ise kafenin = insanların âzaları arasındaki münasebetlerden neseblerine istidlâl iddiasında bulunan kimselerin sözleriyle teayyün eder. Tuhfe, Kitabül'üm.)

Hanefiyyeye göre kaifin iddiası, bir bürhane müstenid olmayıb recm bilgayb kabilinden olduğu cihetle muteber değildir.

İSTİLÂDIN HÜKÜMLERİ :

755 — : İstilâdın hükümleri iki nevidir. Birinci nevi, müstevlidin hali hayatına müteallikdır ki, bu da müstevlede için hürriyet hakkının sübutünden ibaretdir. Binaenaleyh müstevlede olan bir cariye, i'takdan başka bir suretle, meselâ bey, hibe, vakıf, rehn gibi bir tarik ile efendisinin mülkünden çıkarılamaz. Çünkü bu gibi tasarruflar, ümmi veledin nail olduğu hürriyet hakkının butlanını müstelzim olur.

İkinci nev'i, müstevlidin vefatı haline müteallikdir ki, bu da müstevledenin o halde hakikati hürriyete kavuşup hemen azad olmasından ibaretdir, velev ki müstevlidin başka bir mali bulunmasın.

Binaenaleyh müstevlede, mevlâsının vefatında sulüsi malinden değil, cemiı mâlinden azad edilmiş olur. Ne müstevlidin vârisleri için, ne de alacaklıları için siayete muhtaç olmaz.

756 — : Müstevledenin badel'istilâd mevlâsının gayrinden vücude gelen çocukları da bu hükümlerce kendi mesabesindedirler.

Binaenaleyh bir müstevlede, bilâhare bir kimseye tezvic edilib de en az altı ay hitamında bir çocuk doğursa bu çocuğun nesebi, o kimseden sabit olmakla beraber kendisi rık ve hürriyet hususunda anasına tabi olur. Mevlânın vefatı ânında anasiyle beraber hürriyete kavuşur. Çünkü çocuk, anasının bir cüz'ü olduğundan anası hakkında sabit olan hürriyet hakkı, kendisine de sirayet etmiş bulunur.

757 — : Müstevlid, ber hayat bulundukca müstevledesinin bütün menafiine mâlikdir. Binaenaleyh bir kimse, kendi ümmi veledini icareye verebilir, kitabete kesebilir, başkasına kocaya verib mehrini alabilir. Çünkü ümmi veled, mevlâsının ber hayat bulundukca memlûkesidir. Bir memlûkün kesbi ise mâlikine aiddir. İcare, kitabet, tezvic gibi tasarruflar ise hürriyet hakkına münafi olmadığından istilâdın butlanını müstelzim olmaz.

758 — : Müstevledenin velâsı, müstevlidine aiddir. Çünkü müstevlid, bir mu'tik mesabesindedir. Bedayî, Hindiyye.

«(Malikîlere ercah olan kavle göre ümmülveled bulunan bir cariye, rızası munzam olmadıkça başkasına tezvic edilemez. Rızası munzam olduğu takdirde de bu tezvic, gayrete münafi ve binaenaleyh mekârimi ahlâka muhalif olacağından kerahetden kurtulamaz. Şerhi Ebil'berekât, Düsukî.)

(Zahirîlere göre de efendisinden gebe kalıb cenîn düşüren veya çocuk doğuran bir cariye, ümmü veled olmuş olur, artık onun satılması, hibe ve rehn edilmesi, sadaka verilmesi haram olur. Efendisi ber hayat oldukça onu istihdam ve istifraş edebilir. Vefat edince de terikesinin tamamından azad olur. Bu cariyenin bütün malları kendisine aiddir, ancak efendisi hayatta iken bu malları ondan nez' edebilir.

Resuli Ekrem Efendimizin «Mâriye» adındaki mübarek cariyeleri İbrahim adındaki mahdumı mükerremlerini doğurunca nebiyyi zîşan hazretleri «atekaha veledüha = onu çocuğu azad etti» buyurmuşdur. Elmuhallâ.)

KİTABETİN RÜKNÜ VE NEVİLERİ :

759 — : Kitabetin rüknü, icab ve kabuldür. Şöyle ki : bir kimse, memlûküne hitaben «Seni şu kadar meblâğ üzerine mükâteb kıldım» deyib o da «Kabul etdim» veya «Razı oldum» dese aralarında kitabet münakid olur.

«Seni şu kadar meblâğ mukabilinde kitabete kesdim, o meblâğı bana verirsen azad ol» veya «Sen her ay şu mikdarını bana vermek üzere şu kadar kuruş mukabilinde hürsün» gibi tabirler de icabdan maduddur.

Binaenaleyh bedeli kitabet, müneccem = mukassat olabileceği gibi gayri müneccem de olabilir. Bedayi, Hindiyye.

760 — : Kitabetin nevilerine gelince bunlar, kitabetin mahiyetine, şeraitinin mevcud olub olmadığına, ve âkidlerin şahıslarına nazaran «kitabeti sahiha», «kitabeti fâside», «kitabeti bâtıla», «kitabeti müştereke», «kitabeti sıks», «mükâtebetül'vasî», mükâtebei me'zun», «mükâtebetül'mükâteb», «mükâtebetüssagîr» gibi nevilere ayrılır. Bunlar için «ıstılahat kısmına müracaat!..

«(Şafiîlere göre kitabetin inikadı için icabın her halde ta'lik suretiyle, ta'lik niyetiyle olması lâzımdır. Binaenaleyh icab, şu vechile olmalıdır : «Seni mükâteb kıldım, şu şart ile ki, bana şu kadar kuruş verirsen hürsün.»

Hanefi fukahasına göre kitabetde muaveze mânası, Şafiîlere göre de tâlik mahiyyeti asıldır.

Bir de Şafiî ve Hanbelî fukahasına göre bedeli kitabetin en az iki necme, iki taksite ayrılmış olması lâzımdır. Şu kadar var ki, bu taksitlerin müsavi miktarda olmaları icab etmez. Tuhfe, Elmuğnî.)

KİTABETİN ŞARTLARI :

761 — : Kitabetin inikadı, nefazı için mevlâya, mükâtebe, rükni kitabete ve saireye aid olmak üzere bir takım şartlar vardır. Nitekim aşağıdaki meselelerde görülecekdir:

762 — : Kitabetin nâfizen inikadı için mevlânın âkil ve baliğ olması şartdır.

Binaenaleyh mecnunların, gayri mümeyyiz bulunan çocukların yapacakları kitabet, münakid olmaz. Fakat mümeyyiz olan bir çocuğun yapacağı kitabet, velîsinin veya vasisinin icazetine mevkuf olarak münakid olur. Bunlardan biri icazet verince nâfiz, vermeyince bâtıl olur.

763 — : Kitabetin nefazı için bunu akd edecek kimsenin mâlik veya velâyeti haiz olması şartdır.

Binaenaleyh bir şahsın füzulî olarak yapacağı kitabet, nâfiz olmaz. Fakat bir çocuğun memlûkü hakkında babasının veya vasîsinin yapacağı kitabet, nâfiz olur. Çünkü bunlar, çocuk hakkında velâyeti haizdirler.

764 — : Kitabet vaktinde mükâtebin malûmülvücud bulunması şartdır.

Binaenaleyh bir cariyenin rahmindeki cenîn hakkındaki kitabet, münakid olmaz. Çünkü cenîn, hatarı ademden hâli değildir.

765 — : Bedeli kitabetin mali mütekavvim olması şartdır.

Binaenaleyh meyte gibi mal olmayan bir şey mukabilinde kitabet, münakid olmayacağı gibi bir müslimin müslim veya zimmî olan memlûkiyle hamr, hınzir gibi bir şey üzerine yapacağı kitabet de münakid olmaz.

Maahaza bedeli kitabet, muayyen bir hizmet de olabilir. Meselâ : bir kimse, kölesini kendisine şu kadar müddet hizmet etmek üzere kitabete kesse köle, bu hizmeti ifa edince azad olur.

766 — : Bedeli kitabetin nev'i ve mikdarının malûm olması şarttır.

Binaenaleyh nev'i veya mikdarı mechul bir mal üzerine yapılan kitabet, münakid olmaz. Fakat bedeli kitabetin vasıfca mechuliyeti kitabetin inikadına mani değildir. Muayyen bir bedelin âlâ, evsat veya edna olması gibi.

767 — : Kitabete iki tarafın razı olması şarttır.

Binaenaleyh ikrah ile, hezl ile, hata ile olan kitabetler, sahih olmaz, Bu cihetle bir mevlâ, memlûkünü kitabeti kabule icbar edemez.

768 — : Kitabetin rüknünün şartı fâsidden halî olması şartdır. Şartı fâsidden maksad, akdin muktezasına muhalif ve bedel olarak sulbi akde dahil olan şartdır.

Meselâ : Bir cariyenin doğuracağı çocuk, mevlâsına aid olmak üzere yapılan bir kitabet akdi, sahih değildir. Çünkü çocuk, anasına tabi olacağı cihetle bu şart, hem akdin muktezasına muhalif, hem de sulbi akdde bedel olarak dahildir.

Kezalik : bir kimse, cariyesini şu kadar meblâğ ile beraber mükâtebe

bulundukça istifraş etmek üzere kitabete kesse bu kitabet, fâsid olur. Zira Hanefiyyeye göre bir kimse, kitabete kesdiği cariyesini istifraş edemez, kitabet, bu istifraşın cevazına manidir. Binaenaleyh bu, sulbi akde dahil, akdi kitabetin muktezasına muhalif bir şartdan başka değildir.

769 — : Yalnız muktezai akde muhalif bir şart ile yapılan kitabet, sahihdir. Bu şarta riayet lâzım gelmez.

Bir memlûk ile bulunduğu beldeden çıkmamak üzere şu kadar meblâğ mukabilinde yapılan bir kitabet gibi. Mükâtebin bedeli kitabeti temin edebilmesi için kesbde bulunması lâzımdır. Kesb ise bazan başka yerlere gitmeği icab eder. Bulunduğu beldeden harice çıkmaması hususundaki bir şart ise buna muhalifdir. Binaenaleyh bu şarta riayet lâzım değildir.

770 — : Muktezai akde muhalif olmayan bir şart ile yapılan kitâbet, sahih, şart da muteberdir. Çünkü bu gibi şartlara bazan ihtiyaç görülür. Mevlâ ile mükâtebden birinin şu kadar müddet muhayyer olması gibi. Bu müddet, İmamı Âzama göre üç günden ziyade olamaz. İmameyne göre olabilir. Elverir ki mikdarı malûm olsun.

Akdi kitabetde dermeyan edilen bu şartı hıyare «hıyar filkitâbe» denir ki, beyi ve şirade olduğu gibi muteberdir. Bu müddet içinde icazet verilirse kitabet, nâfiz olur ve bu müddet içinde memlûkün kazancı kendisine aid bulunur. Bedayî, Mebsut, Bahri Raik, Hindiyye.

«(Malikîlere göre kitabetde istifraş şartı, lâğuvdur. Bu, kitabetin inikadına mani olmaz, kendisi de ifa edilmez.

Malikîlere nazaran mükâteb, beldesine yakın olan yerlere daha taksit vakti gelmeden gidebilirse de mevlâsının rızası olmadıkça uzak yerlere gidemez. Çünkü bu takdirde bedeli kitabet kendisinden tahsil etmek müteazzir olabilir. Şerhi kebîr.)

(Hanbelî mezhebine göre istifraş şartı bir şartı fâsid değildir. Çünkü mevlâ, mükâtebesinin menafiine mâlikdir. Kitabet devam etdikce memlûkesini istifraş edebilir.

Hanbelî fukahasına göre kitabetde muhayyerlik carî değildir. Çünkü kitabet, memlûkün ıtkını temin için bir nevi kurbet ve tetavvu olarak yapılmış ve akd olduğundan bu akdi izale edecek olan bir muhayyerlik, gayei akde muvafık olamaz. Neylül'meâreb.)

(Zahirilere göre bir kimsenin müslim kölesi veya müslüman cariyesi kitabet talebinde bulunsa o kimsenin bunu kabulü farz olur. Veliyyül'emr, bu memlûk veya memlûkenin emsaline göre bedeli kitabeti ödemeğe muktedir bulunub malikine gadr etmiyeceğini bilirse bu kitabeti kabul için mâlikine cebr eder.

Fakat gayri müslim olan kölenin kitabeti aslâ caiz değildir.

(والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا.)

âyeti kerimesindeki hayırdan murad, islâmiyyetdir, bu kitabet ile emir de vücub içindir. Elmuhallâ.)

Başka müctehidlere göre bu hayırdan murad, islâmiyyet değildir, belki maldır veya mali kesbe kuvvet ile emanetdir. Bu emir de vücub için değil, nedb içindir. Kitabül'üm.

KİTABETİN HÜKÜMLERİ VE VASIFLARI :

771 — : Kitabetin hükümleri, vasıfları, kitabetin nevilerine göre tebeddül eder.

Şöyle ki : kitabeti sahiha, mevlâya nazaran bir akdi lâzımdır. Mevlâ, bunu bilâ sebeb fesh edemez. Bu kitabet sebebiyle memlûk, mevlâsının yedi tasarrufundan kurtulur, hürriyet hakkına nail olur, kazancı kendisine aid olub kesb için bulunduğu beldeden başka yerlere gidebilir. Mükâteb, mevlâsı tarafından icareye verilemez, terhin edilemez, istihdam ve istiğlâl olunamaz. Mükâtebe, mevlâsı tarafından istifraş edilemez. Şayed istifraş edilecek olsa kendisine «ukr» namiyle tazminat verilmek icab eder. Maahaza bu istifraşdan çocuğa gebe kalsa dı've vukuunda nesebi mevlâdan sabit olur. Çünkü neseb, şübhei mülk ile, te'vili mülk ile de sabit olur. Mükâtebe üzerinde ise mevlâsının mülkü henüz bakidir. Bedayî, Hindiyye.

772 — : Mükâteb, bedeli kitabeti verib de azad olunca kitabet esnasında satın almış olduğu cariyesinden doğan çocuğu da kendisine tebaan azad olur. Mevlâ, mükâteb veya mükâtebesi hakkında bir cinayetde bulunsa diyetini vermeğe mecbur olur ve bunların bir malini istihlâk etse tazmin eder.

Mevlâ, bedeli kitabeti alıncaya kadar mükâteb ile mükâtebesinin rakabelerine malikdir. Bunlardan bedeli kitabeti istemeğe hakkı vardır. Fakat mevlâ, bunları i'tak edebilirse de başka türlü bir suretle, meselâ beyi, hibe, vakıf yoliyle mülkünden çıkaramaz. Çünkü böyle bir muamele, bunların hürriyet haklarını ibtal eder. Meğer ki bunlar razı olsunlar. Rızaları takdirinde akdi kitabet, bitterazi fesh edilmiş olur. Bedayî, Hidaye.

773 — : Kitabeti sahiha, mükâteb ile mükâtebeye nazaran bir akdi lâzım değildir.

Binaenaleyh bunlar, mevlâlarının rızalarını istihsale ve hükme muhtaç olmaksızın kitabeti fesh edebilirler. Bunların böyle münferiden feshe ehil olmaları, kitabetin bunlara bir nazar ve merhamet için meşru kılınmış bir akd olmasından münbaisdir. Feshe ehl olmadıkları farz edilirse kendi lehlerine olan bir akdin, kendi aleyhlerine olmasını intac eder. Bedayî, Bahri Raik.

Bu mesele, Hanefiyye ile Şafiiyyeye göredir.

«(İmamı Mâlik ile İmam Ahmede göre kitabet, hem mevlâ, hem de memlûk hakkında bir akdi lâzımdır, hiç biri bunu bilâ özrin kendi kendine fesh edemez.)

774 — : Kitabet, acizden dolayı fesh edilebilir. Şöyle ki : mükâteb veya mükâtebe, bedeli kitabeti vermekden izharı acz etse mevlâsının talebiyle hâkim. kitabeti fesh edebilir.

İmamı Âzam ile İmam Muhammede göre bunların ilk taksidi vermeden âciz kalmaları, kitabeti fesh için kâfidir. «Eimmei selâsenin îctihadları da bu vechiledir.» Fakat İmam Ebu Yusüfe göre bunlar, birinci ve ikinci taksiti edadan âciz kalmadıkca kitabet, fesh edilemez.

Mükâteb veya mükâtebenin birisinde alacağı veya bir yerden gelecek bir mali bulunduğu takdirde hâkim, iki üç gün kadar intizar eder, bu müddet içinde feshe karar vermez. Hindiyye, Fethül'kadir.

775 — : Mükâteb veya mükâtebenin vefatiyle akdi kitabet, münfesih olmaz.

Binaenaleyh bunlar, bedeli kitabete kâfi kazanç kâfi kazanç bıraktıkları takdirde bedeli kitabet mevlâlarına verilerek kendilerinin hürriyetierine hüküm verilir.

«(İmam Şafiiye göre bunların vefatiyle kitabet akdi, münfesih olub kazançları mevlâlarına aid bulunmuş olur.

776 — : Kitabet bedelini henüz ödemeden vefat eden bir memlûkün terikesinden — Hanefiyyeye göre — evvelâ haric borcu var ise bu borç verilir. Sonra mevlâsına ayrıca bir borcu var ise bu verilir, mütebakisinden de bedeli kitabet verilir, fazla bir şey kalırsa o da vârislerine aid olur. Buna «mirasülmükâteb» denir ki, kitabete kesilmiş olan bir memlûke aid terikenin varislerine intikali demektir.

Fakat vefat eden bir mükâteb veya mükâtebenin terikesi, mevlâsına olan borcu verildiği takdirde bedeli kitabeti vermeğe kifayet etmezse ilk evvel bedeli kitabet verilir, kitabetin infisahına meydan verilmez. Bedayî, Hindiyye.

777 — : Kitabet, mevlânın vefatiyle de münfesih olmaz.

Binaenaleyh mükâteb veya mükâteb veya mükâtebe, bedeli kitabeti mevlâsının varislerine ödeyince azad olur. Hindiyye.

778 — : Kitabeti fâside, ne mevlâya, ne de mükâteb ve mükâtebeye nazaran bir akdi lâzım değildir. Binaenaleyh bunu her birisi diğerinin iznine bakmaksızın fesih edebilir. Çünkü fâsid olan bir akdi bozmak, bir vecibedir. Şu kadar var ki bedeli kitabet, verilince bu akd, bir akdi sahih hükmünde olarak bununla mevlânın mülkü zail olur. Bedayî, Hindiyye.

779 — : Kitabeti bâtıla ile kitabet ahkâmından hiçbiri sabit olmaz.

Binaenaleyh temsiye edilen bedeli kitabet verilse de akd, tahakkuk etmez. Bedayî.

780 — : Kitabeti müşterekeye gelince bu, şeraiti dahilinde muteberdir. Şeriklerin hisseleriyle alacakları bedeli kitabet, gerek mütesavi olsun ve gerek olmasın. Kitabete kesilmiş olan memlûk, bu şerikler aid bedeli kitabeti tamamen tediye edince azad olur, te'diye etmedikce azad olmaz.

781 — : Bir kimse, başkasiyle müştereken mâlik olduğu bir memlûkün kendisine aid hissesini kitabete kesilir. Fakat bu halde bakılır: eğer şerikinin izniyle kitabete kesmiş ise akd, nâfiz olur. Binaenaleyh şeriki bu akdi fesh edemez.Çünkü kitabetde tecezzî caizdir. Diğer şerîke aid hissenin kıymetini çalışıb bu şerîke vermedikce tamamen azad olmaz.

İmameyne göre ise bedeli kitabete verince tamamn azad olur. Zira kitabet, kabili tecezzî değildir. Bir memlûkün kısmen kitabete kesilmesine izin ise tamamına izni müstelzimdir. Bu halde bedeli kitâbet de şerikler arasında hisseleri nisbetinde müşterek olmuş olur.

Fakat şeriklerden biri, kendi hissesini diğerinin izni olmaksızın kitabete kesse diğer şerik, muhayyer olur: dilerse bunu fesh eder, dilerde fesh etmez. Feshettiği takdirde bedeli kitabet, aralarında müşterek olur. Mükâteb, bedeli verince İmamı Âzama göre kısmen azad olub kısmen rakik olarak kalır. İmameyne göre ise tamamen azad olur. Bu halde kitabete izni munzam olmayan şerik, kendi hissesinin kıymetini mûsir ise şerikine tanzim etdirir, mu'sir ise bu kıymeti mükâtebin çalışıb vermesi lâzım gelir.

782 — : Kitabete izni munzam olmayan şerik, bedeli kitabetden alacağı mikdarı bir bedeli kitabet olarak değil, belki kendi memlûkünün bir kazancı olarak almış olur. Bu halde mükâtib olan mevlâ, bu bedeli kitabet yalnız kendi hissesine aid bulunmuş ise bundan şerikine verdiği mikdar ile mükâtebe rücu eder.

Meselâ : bedeli kitabet yüz lira olsa bundan şerikine vereceği elli lirayı tekrar mükâtebinden alabilir. Çünkü bedeli kitabet, elli lira değil, yüz liradır. Bundan kendisine ise elli lira kalmışdır. Bedayî Hindiyye, Reddi Muhtar.

783 — : Kitabeti şıks suretinde memlûk, İmamı Âzama göre kısmen, İmameyne göre ise kâmilen kitabete kesilmiş olur,

Meselâ : yarısı kitabete kesilmiş olan bir memlûk, bu yarısına aid bedeli kitabeti verince İmamı Âzama göre yalnız bir nısfı azad olur. Diğer nısfının kıymetini mevlâsına ödemesi için iktidarı nisbetinde siayete mecbur bulunur. Meğer ki mevlâ, bu nısfı da ayrıca azad etsin. İmameyne göre ise tamamen azad olub yalnız kıymetinin yarısını mevlâsına borçlu bulunur.

Bu mesele, kitabetin kabili tecezzî olub olmaması esasına müsteniddir. Bu esas üzerine şu mesele de teferru eder :

Mselâ yarısı kitabete kesilmiş olan bir memlûkün kazanacağı mal, İmameyne göre tamamen kendisine aiddir. İmamı Âzama göre ise bu mâlin yarısı memlûke, yarısı da mevlâsına aiddir. Çünkü İmamı Âzama göre, kitabet, kabili tecezzîdir, Mebsut, Fethülkadir, Hindiyye.

«(Malikîlere göre kitabeti müşterekenin sahih olabilmesi için bu kitabeti şeriklerin mikdarı, vasfı ve müddeti müttehid bir mal mukabilinde bir akd ile yapmış olmaları lâzımdır. Bunlardan yalnız birisinin yapacağı kitabet, caiz olmadığı gibi muhtelif mallar mukabilinde veya muhtelif akidler ile yapacakları kitabet de caiz olmaz. Şerhi Ebilberekât.)

(Zahirîlere göre mükâteb veya mükâtebe, bedeli kitabetden henüz bir şey ödenmemiş olunca kendisini efendisi dilediği zaman satabilir. Bu halde akdi kitabet, bâtıl olur. Efendisinin mülküne bir sebeble avdet etse bu kitabet, avdet etmez. Ve bedeli kitabetten henüz bir şey eda etmemiş olan mükâtebeyi efendisi istifraş edebilir. Elmuhallâ.)

KİTABETİN MENDUBİYETİ :

784 — : Kölelerin, cariyelerin birer bedel mukabilinde kendi rızalariyle kitabete rabt edilmeleri, işlâm huhukunca sade caiz olmakla kalmamış, belki — bu husus daki bir çok şer'î tergiblerden dolayı — mendub da bulunmuşdur.

785 — : Emin, maişetini temine muktedir bir rakiki kitabete kesmek, onu hürriyete sevk etmek demek olacağı cihetle pek memduh bir hareketdir. Bu cihetledir ki, kitabete rebtedilen bir memlûke sühulet göstermek, deruhde etmiş olduğu bedeli kitabetin bir kısmını iskat etmek veya kendisine bir mikdar nakdî muavenetde bulunmak da pek mendub, müstahsen bulunmuşdur.

Bu mendubiyet, Hannefiyye ile Mâlikiyyeye göredir. Bedayi, Bahr.

« (Şafiîlere göre kesbe kadir, emin olan bir memlûkü kendi rızasiyle kitabete rabt etmek, müstahsendir. Böyle bir mükâtebe malî yardımda bulunmak da mükâtib için bir vecibedir.)

(Hanbelîlere göre de emin, kesbe kadir, sıdk ve salâh ile muttasıf bir memlûkû kitabete rabt etmek, mesnundur. Kesbden âciz veya fesadı ahlâka mübtelâ olacağı melhuz olan bir memlûkü kitabete rabt etmek ise mekruhdur. Maamafih kitabeti sahihadan dolayı kabz edilen bedeli kitabetin dörtte birini mükâtebe redetmek de bir vecîbedir.)

(Zahirîlere göre de rakikin kitabet talebine mâlikinin icabet etmesi farzdır. Nitekim yukarıda yazılmışdır.

Kezalik : bir kimsenin kitabete rabt ettiği memlûküne ilk akdi kitabet zamanında — kendi tıybi nefsiyle mâl ıtlak olunur bir şey vermesi de bir farzdır. O kimse, bunu vermeğe icbar edilir. Bunu vermeden ölse vârisleri terikesinden vermekle mükellef olurlar. Sair alacaklılar var ise mükâteb bunlara ortak olur. Elmuhallâ.)

«Zahirîler, « وآتوهم من مال الله الذ آتاكم » = Allah Tealânın size verdiği malden mükâteblere veriniz» nazmı celîlindeki emri, onların

mâliklerine müteveccih telâkki ederek vücube haml etmişlerdir. Hanefîlere ve Mâlikîlere göre ise bu emir, nedbe mahmul vesair müslümanlara da müteveccihdir.

MÜKÂTEBLERİN YAPIP YAPAMIYACAKLARI TASARRUFLAR :

786 — : Mükâteb, beyi ve şirada bulunabilir. Çünkü kitabede kesilmesi, ticarete mezuniyetini müstelzimdir. Beyi ve şira ise ticaret cümlesindendir. Şu kadar var ki, İmameyne göre gabni fâhiş ile beyi ve şiraya salâhiyeti yokdur.

787 — : Mükâteb; icareye, iareye,i'daa ehildir. Çünkü bunlar, ticaretten ve ticaretle alâkadar muamelelerden sayılır.

788 — : Mükâteb, borc ikrar ve istifa edebilir. Çünkü bunlar, ticaretin zaruriyyatındandır. Fakat kimseye ikrazda bulunamaz. Zira karz, bidayeten teberrü mesabesindedir.

789 — : Mükâteb, borçlu olmuğu meblâğ hakkında havale kabul edebilir. Çünkü bu surette bir kimseye bir teberrüde bulunmuş olmaz. Belki borcunu muhîle değil, muhalün lehe ödemiş olur.

Fakat borçlu olmayan bir mükâteb, havale kabul edemez. Zira böyle bir havale teberrü kabilinden sayılır. Mükâteb ise teberrüa ehil değildir.

790 — : Mükâteb, şirketi ınanda bulunabilir, şirketi müfavezede bulunamaz. Çünkü şirketi ınan, vekâlet esasına müstenitdir. Mükâteb ise vekâlete ehildir. Şirketi müfaveze ise kefalet esasına müsteniddir. Mükâteb ise kefalete ehil değildir.

791 — : Mükâteb, ne kefalet bilmâle, ne de kefalet binnefse ehil değildir. Mükâtebin kesbine mevlâsı filhal mâlik değildir. Bu halde teberrüatda bulunması için mükâtebine izin vermeğe mevlânın salâhiyeti yoktur.

Bir mükâtebin böyle bir kefaleti deruhte etmesine «zamanülmükâteb» denir ki, caiz değildir, gerek mekfulün anhin ve velîsinin emr ve izniyle olsun ve gerek olmasın.

792 — : Mükâteb, hibe ve vasiyyet gibi teberrüata ehil değildir, velev ki bilâhare bedeli kitabeti eda ederek hürriyete kavuşsun. Çünkü mükâtebin kazancı min vechin kendisinin ise de min vechin mevlâsınındır. Bedeli kitabeti edadan âciz kaldığı takdirde mevlâsının mülküne avdet edecektir.

793 — : Mükâteb, kazancından satın aldığı bir rakiki kitabete rabt edebilir. Çünkü kitabet, bir nevi mal kazanmak kabilinden olmakla ticaretten sayılır. Fakat bu rakiki velev bir bedel mukabilinde olsun dehal azad edemez.

794 — : Dükâteb, istediği kimselere kazancından ziyafet verebilir. Çünkü bu da bir nevi ticaret sayılır. Böyle bir hareket, nâsın kalblerini cezb eder, bedeli kitabeti ödeyebilmesi için kendisine halkın yardım etmelerine, teberrüatda bulunmalarına vesile olur. Fakat mükâtebin örfe muhalif fazla

bir şey teberrü ve tasadduk etmesi, caiz değildir. Zira böyle bir hareket, mevlâsının hukukuna tesir edebilir.

795 — : Mükâteb, bir kimseyi vasî tayin edecek olsa bakılır : Eğer bedeli kitabeti ödemeden vefat ederse îsa, bâtıl olur, ödedikten sonra vefat ederse îsa, sahih olmuş bulunur.

Şayed bedeli kitabete kâfi mal bırakdığı halde vefat ederse bu îsa, onun kitabete dahil olan evlâdı hakkında muteber olur. Şu kadar var ki bu suretle vasî tayin edilen kimse, vasiyyi üm gibi vasîlerin en zaifi sayılır. Yalnız velâyeti hıfzı ehl olur, alım satım gibi şeylere velâyeti haiz olamaz.

Bütün bu hususlarda mükâtebe de mükâteb hükmündedir.

796 — : Mükâteb veya mükâtebe, mevlâsının izni olmadıkca evlenemez. Çünkü bunlar, bedeli kitabeti tamamen ödemedikce rikdan kurtulmuş olamazlar. Rakikin evlenmesi ise malikinin iznine mütevakkıfdır. Bunlar, kendi oğullarını, kızlarını da evlendiremezler. Zira hürriyetlerine kavuşmadıkca velâyeti haiz olamazlar. Fakat bunlar, kendi cariyelerini veya mükâtebelerini kocaya verebilirler. Çünkü bunlar bu izdiva cile mehr almaya, nafakat tahsiline nail olacaklardır. Bu cihetle bu tezvic, iktisabdan maduddur. Mebsut, Bedayî, Hindiyye.

«(Şafiîlere göre bir mükâteb, kendisinde teberrü ve hatar bulunmayan her tasarrufu yapabilir. Fakat teberrüü veya hatarı müstelzim olan herhangi bir tasarrufu yapamaz, meğer ki mevlâsı izin versin.

Meselâ : bir mükâteb, bir malını kıymetinden noksana satamıyacağı gibi bir malini velev kıymetinden fazlasına olsun veresiye de satamaz. Çünkü bedeli kitabeti verinceye kadar onun üzerinde rık ahkâmı carîdir.

Kezalik : mevlâsının izni olmadıkca tezevvüc edemez. Tuhfetül'muhtac.)

ITK ALÂ MALE MÜTEALLİK MESELELER :

797 — : Bir köleyi veya cariyeyi kitabet suretiyle olmaksızın bir mal veya muayyen bir hizmet mukabilinde azda etmek caizdir. Buna «ıtk alâ mal», «ıtk alâ cuul» adı verilir ve bu, kitabetden müteaddid vechler ile ayrılır. Şöyle ki :

Bir kimse, memlûküne hitaben «Sen şu kadar meblâğ mukabilinde hürsün» veya «Senin üzerinde benim şu kadar meblâğ alacağım olmak üzere sen hürsün» veya «Senin nefsini sana şu kadar kuruşa sattım» yahut «Bana şu kadar müddet hizmet etmek üzere sen hürsün» diyip memlûkü de bunu duyup muttali olduğu meclisde kabul etse hemen azad olur. Velev ki söylenen bedeli derhal teslim etmesin. Çünkü bu vechile ıtk, memlûkün yalnız kabulüne muallâkdır, yoksa bedeli hemen eda etmesine muallâk değildir. Binaenaleyh kabul halinde ıtk hâsıl olub bedel, memlûkün zimmetinde bir borç olmuş olur. Red, kabulden imtina halinde ise icab, bâtıl olacağından bununla ıtk husule gelmez.

798 — : Bedeli ıtk, hizmet olduğu suretde mamlûk badel'ıtk muayyen müddetle mevlâsına hizmetde bulunur. Şayed bu hizmet daha ikmal etmeden mevlâsı vefat ederse mütebaki hizmetin kıymetini vârislerine vermeğe borçlu olur. Meselâ : hizmet müddeti dört sene olduğu halde mu'tak, bir sene hizmet etmiş bulunsa üç senelik hizmetin kıymetini vârislere zamin olur.

Bu mesele, İmam Muhamede göredir. İmamı Âzam ile İmam Ebu Yusüfe göre mu'tik, rakik farz edilmesine nazaran kendi kıymetinin dörtde üçünü vârislere borçlu olur.

Velhasıl : mevlânın vefatile hizmet bâtıl olursa da ıtk, münfesih olmaz.

799 — : Bir kimse, memlûkünün ıtkını muayyen bir bedel tediye etmesine tâlik ederek meselâ : «Sen şu kadar kuruş verirsen azad ol» dese memlûkünü ticarete mezun kılmış olur. Bu suretde memlûkün azad olması, bu sözü kabul etmesine tevakkuf etmez. Hattâ bu söz, memlûkün, sarahaten reddiyle de bâtıl olmaz. Binaenaleyh memlûk, bu bedeli tedarük edib mevlâsına teslim edince azad olur. Hattâ memlûk, tahliyede bulunduğu, yani : bu bedeli mevlâsının elini uzadarak bilâ mani alabileceği bir yere koyduğu takdirde de azad olur. Çünkü bu halde mevlâ, o mali hükmen kabız sayılır. Şu kadar var ki, bu tâlik suretinde mevlâ, bedeli alıncaya kadar muhayyerdir, isterse daha şart tahakkuk etmeden memlûkü bey ve hibe gibi bir vechile mülkünden çıkarabilir ve böyle bir ta'likden sonra mevlâ, henüz bedeli almadan vefat etse artık ta'likin hükmü kalmaz. Memlûk, bedeli vârislere vererek azad olamaz. Çünkü bedelin mevlâya teslimi meşrut bulunduğundan vefat takdirinde bu şart, tahakkuk etmemiş olur. Bedayi, Hindiyye.

«(Zahirîlere göre şart ile ıtık aslâ caiz olmadığı gibi kitabetden başka mal itası suretile veya hizmet şartile de ıtk caiz değildir. Elmuhallâ.)

İ'TAKIN, TEDBİR İLE İSTİLÂDIN VE KİTABETİN SÜBUTÜ :

800 — : Bir i'tak hâdisesi ya ikrar veya beyyine ile sabit olur.

Meselâ : bir kimse, memlûkünü azad etmiş olduğunu ikrar etse memlûkünün ıtkı tahakkuk eder.

Hattâ bir insan, henüz mülküne dahil olmayan bir rakikin hür olduğunu ikrar etdikten sonra onu satın alsa o rakik, kendisi tarafından azad edilmiş olur. Fakat satın almadığı takdirde bu ikrarın bir kıymeti olamaz. Çünkü insanın ikrarı, kendi aleyhine makbul ise de başkası aleyhine makbul değildir.

Maahaza bir insanın başkası hakkındaki ikrarı, bir şahidin şahadeti mesabesindedir. Yalnız bir ferdin şahadeti ise kabul edilemez.

801 — : İ'tak hususunda beyyineye, yani : bir rakikin azad edilmiş olduğuna dair olan şahadete gelince bu hususda en az iki erkeğin veya bir erkek ile iki kadının şahadetleri kabul edilir. Şöyle ki ; eğer bir köle veya cariye

mevlâsının inkârına rağmen azad edilmiş olduğunu iddia etmekte ise bu şahadet makbul olur. Fakat böyle bir iddia bulunmadığı takdirde bakılır : eğer mevlâ, cariyesinin azad edildiğini inkâr etmekde ise bu hususda bilâ dâva şahadet muteberdir. Çünkü azad edilmiş olan bir cariye ile efendisi arasında mukarenetin meşruiyeti zail olmuş olacağından bu hususdaki şahadet, hakkullaha müteallik bir şahadeti hisbe kabilinden olmuş olur.

Fakat mevlâ, kölesinin azad edildiğini inkâr etmekte ise bu hususda bilâ dâva şahadet, İmamı Âzama göre muteber değildir. Zira köle hakkında böyle bir mukarenet, bahis mevzuu olamaz. Hürriyet ise köleye, onun nef'ine aid bir hakdır. Binaenaleyh bu gibi şahsî haklara müteallik hususlarda şahadeti hisbe cari olamayacağı cihetle her halde dâva lâzımdır.

Maahaza meşhudünleh olan köle, ıtk hâdisesini inkâr edince şahidleri tekzib etmiş olur. Meşhudünleh tarafından tekzib edilen şahidler ise töhmetden berî olamayacakları cihetle şahadetleri kabul edilemez.

İmameyne gelince : Bunlara göre köle hakkındaki şahadet de bilâ dâva muteberdir. Zira ıtka hakkullah teallûk eder. Hür olan bir kimsenin istirkakı haramdır. Hürriyete kavuşan bir insan, keffaret gibi, zekât gibi vazifeler ile mükellef olur.

Binaenaleyh hudud gibi hukuku ilâhiyyeye «âmme menfaatlerine» teallûk eden hususlarda bilâ dâva şahadet muteber olduğu gibi bu ıtk hususunda da muteber olur.

Nitekim bir kölenin hürrül'asl olduğuna, bir çocuğun nesebinin münkir bulunan bir erkekden sübutüne ve bir mevlânın inkârına rağmen cariyesini istilâdda bulunmuş olduğuna dair olan şahadetler de bilâ dâva makbul bulunmaktadır.

802 — : Azad hususunda tenakuz, dâvanın sıhhatine mani değildir. Şöyle ki : bir köle, bir kimseye hitaben «Sen beni satın al, ben rakikim» deyib de o kimse tarafından satın alındıkdan sonra kendisinin hürrül'asl olduğunu iddia etse bu iddiası mesmu ve ikame edeceği beyyine makbul olur. Çünkü bu hususda dâvanın ehemmiyeti yokdur. Dâva bulunmaksızın da şahadet muteber bulunmaktadır.

803 — : Tedbir de i'tak gibi ya ikrar veya beyyine ile sabit olur.

Binaenaleyh bir memlûk, efendisinin inkârına mukarin tedbir iddiasında bulunsa ikame edeceği beyyine kabul olunur. Fakat böyle bir iddiada bulunmadığı takdirde İmameyne göre hisbe tarikiyle vuku bulacak şahadet kabul edilirse de İmamı Âzama göre kabul edilmez.

804 — : İstilâd vukuu da ya ikrar ile veya beyyine ile sabit olur. Şu kadar var ki, ikrarın hali sıhhatde vuku bulmuş olmasile marazı mevtde vukubulması arasında bir fark vardır. Şöyle ki : bir kimse, cariyesi hakkında : «Bu benim ümmi veledimdir» diye hali sıhhatinde ikrar etse bu ikrarına binaen vefatı halinde o cariye tamamen azad olur, yanında çocuğu bulunsun

bulunmasın. Fakat marazı mevtinde bu vechile ikrarda bulunsa bakılır : eğer cariyenin yanında çocuğu var ise bu cariye, o kimsenin vefatında cemii emvalinden azad olur. Fakat çocuğu yok ise terikesinin yalnız sülüsünden azad olur. Çünkü çocuğun mevcudiyeti, istilâdın delilidir. Çocuk mevcud olmayınca vâki olan ikrar, varisden mal kaçırmak gibi bir töhmetden hâli olamaz. Binaenaleyh bu haldeki ikrar, mücerred i'tak mesabesinde olarak terikenin üçde birinden muteber olur.

805 — : Kitabet de hem ikrar ile, hem de beyyine ile sabit olur. Mevlâ ile mükâteb, bedeli kitabetin mikdarında veya cinsinde ihtilâf etseler söz, maalyemîn mükâtebindir, beyyine mevlâya teveccüh eder. Bu, İmamı Âzama göredir. İmameyne göre mevlâ ile mükâteb, tehalüfde bulunurlar.

Bunlardan biri, kitabetin fesadını, diğeri de sıhhatini iddia etse söz, fesadı münkir olanındır. Çünkü sıhat asıldır. Her ikisi de müddeasına beyyine ikame etse fesadı iddia edenin beyyinesi tercih olunur. Zira beyyine, hilâfı zahirî isbat içindir. Mebsut, Bedayî, Hindiyye, Fethülkadîr, Reddi Muhtar.

ABIKLARA MÜTEALLİK MESELELER :

806 — : İslâm hukukuna nazaran mâlikler ile memlûkler arasında bir takım mütekabil hukuk ve vezaif cereyan eder ki, bunlara riayet her iki taraf için mühim bir vecibedir.

Meselâ : efendilerin memlûkleri hakkında güzel muamelede bulunmaları lâzımdır. Bir efendi; memlûkü hakkında fena muamele yapamaz, ona hakaret âmiz bir tarzda hitab edemez, ona tâkatinin fevkinde bir şey teklifde bulunamaz. Hilâfına hareket, ta'zir cezasını vesaireyi müstelzimdir.

Nitekim Resuli Ekrem «Sallalahü aleyhi vesellem» efendimiz, sahabei kiramdan Ebu Zerri Gıffarinin kızmış olduğu bir köleye : (Ya İbnissevda = ey siyah kadının oğlu) diye hitab etmiş olduğuna muttali olunca : «Yâ Eba zer!. Sende cahiliyye — ahlâkından eser var. O köleler, sizin kardeşlerinizdir. Allah Tealâ onları sizin ellerinizin altında kılmış, artık siz, onlara yediğiniz şeylerden yediriniz, giydiğiniz şeylerden giydiriniz, onlara âcz kalacakları şeyleri teklif etmeyiniz, edecek olursanız, kendilerine yardımda bulununuz.» diye buyurmuşlardı.

807 — : Efendilerinin güzel muamelelerine mukabil memlûklerin de efendilerine itaat ve sadakat göstermeleri, onların haklarında hayrıhah bulunmaları icab eder. Böyle bir hareket sayesinde memlûkler, vazifelerini ifa etmiş, efendilerinin teveccühlerini kazanmış olurlar. Bu teveccühler ise onların rahat yaşamalarına ve bilâhare azad edilmelerine saik olur. Buna rağmen «efendisinden temerrüden kaçan, efendisinden bir korkusu, meşakkatli işlerden bir endişesi bulunmaksızın mücerred havasına tebeiyyetle itaat dairesin-

den çıkan bir memlûk vazife kaçgını sayılarak (abık) adını alır, hakkında bir takım ahkâm carî olur. Mebsut, Bedayî, Hindiyye.

(Zahirîlere göre Baliğ ve âkil olan bir kimse, elinin içerisiyle kölesinin veya cariyesinin yanağına vursa veya bunların hakkında yapmadıkları bir fi'ilden dolayı had icra etse bunlar derhal azad olurlar. Şayed bu kimse, o kölenin veya cariyenin kendisine hizmetine muhtaç bir halde bulunursa bunları istihdam eder, bu hizmetden müstağni olduğu zaman bunlar azad olurlar, Elmuhallâ.)

ABIKLARIN DERDEST EDİLMELERİ VE MALİKLERİNE REDLERİ:

808 — Bir abıkın ziyaından korkulduğu takdirde maliyetini siyanet, efendisinin hukukunu vikaye, içtimaî tesanüde riayet, münkerden nehy vazifesine imtisal için kendisini derdest etmek, bir vecibe olur. Ziyaından korkulmadığı takdirde ise muktedir olan kimse tarafından sahibine reddedilmek üzere derdest edilmesi mendubudur.

809 — : Bir abıkı derdest eden kimse, muhayyerdir : dilerse onu götürüp mâlikine teslim eder, dilerse mâlikinin gelib alması için yanında tutar, dilerse götürüp kadıya tevdi eyler. İmam Hulvanî buna kaildir. Fakat Şemsüddini Serahsînin beyanına nazaran her halde kadıya teslim etmesi lâzımdır. Çünkü kendisi çok kere hıfza kâdir olamaz.

810 — : Kadı, kendisine tevdi edilecek rakiki abık olduğuna dair beyyine ikame edilmekdikce kabul etmez. Abık olduğu beyyine ile anlaşılınca da kendisini ta'zir ve ikinci bir firardan men için tevkif eder.

811 — : Bir şahıs gelib de tevkif edilen abıkın kendi rakiki olduğunu iddia ve beyyine ikame veya onun alâmetini, şemailini beyan ve onu hiç bir vechile mülkünden çıkarmamış olduğuna dair yemin ederse abık kendisine red edilir, bununla beraber kendisinden ihtiyaten bir kefil de alınır. Çünkü bu şahsa bir şahsın gelib mâlikiyyet iddiasında bulunması melhuzdur.

Kezalik : gelen şahıs, beyyine vesaire ikame etmeyib de abık, onun kölesi olduğunu itiraf ettiği takdirde de bu vechile muamele yapılır. Bedayi, Hindiyye, Zeyleî.

ABIKLARIN SATILMALARI VE NAFAKALARI :

812 — : Abıkı derdest eden kimse, onu sahibine reddetmek üzere ahz ettiğine işhadda bulunur ve bulunduğu belde kadısına götürüp tescil etdirdikden sonra kadının izniyle onu altı ay kadar yanında hıfz edebilir. Bu müddet içinde sahibi zuhur etmezse yine kadının izniyle ve değer bahasiyle başkasına satabilir. Bu halde sahibi bilâhare zuhur edince semenini almağa mecbur olur, yapılan satış muamelesini fesh ettiremez.

813 — : Kadıya teslim edilmiş olan abıkı kadı dahi sahibi uzun müddet zuhur etmediği takdirde gabni fâhiş ile olmaksızın satarak semenini sahibi namına saklıyabilir. Çünkü aksi takdirde abıkın nafakası temadî edeceği cihetle bu yüzden sahibi daha ziyade mutazarrır olmuş olur. Muahharan sahibi zuhur edince bu satış muamelesini bozamaz. Zira bu muamele, velâyeti şer'iyyesi olan kadı tarafından vuku bulmuş ve bu suretle rakikin maliyyeti siyanet edilmiş olur. Bedayi, Hindiyye.

Ancak Şeyhül'islâm Ebussuud Efendinin «Maruzat»'ında mezkûr olduğuna göre vaktiyle abık bulunan askerî köleleri, yani : sipahilere aid memlûkleri satmakdan kadılar menedilmişlerdi.

Kezalik : ahaliye aid abık köleleri, cariyeleri gabni fâhiş ile satmakdan kuzat memnu bulunmuşlardı. Dürri Muhtar.

814 — : Abıkı elde etmiş olan kimse, kadının izniyle nafakasına sarfettiği meblâğı bilâhare mâlikinden alabilir. Fakat böyle bir izin istihsal etmediği takdirde sarfettiği nafakayı abıkın sahibinden alamaz. Mütebetri' olmuş olur.

Kezalik : abıkı kendi hizmetinde kullandığı takdirde de sarfettiği nafaka bedelini isteyemez. Çünkü bu halde gâsıb vaziyetinde bulunmuş olur. Mağsubun nafakası ise gâsıba aiddir.

815 — Bir abık kadıya teslim edilmiş olduğu takdirde nafakası, beytülmalden temin edilir. Sonra sahibine reddelince sarfedilen meblâğ kendisinden alınır. Abık satıldığı suretde ise semeninden evvelâ nafakası için sarfedilmiş olan meblâğ alınarak mütebakisi sahibine verilir. Çünkü bu babdaki infak, mâlikin malini ihya maksadına müstenid olduğundan kendisine teveccüh eder. Bedayî, Hindiyye, Bahri Raik.

ABIKIN MÂLİKİNDEN ALINACAK ÜCRET :

816 — : Bir abıkı mâlikine reddetmek üzere bil'işhad derdest eden kimse, bu hizmeti mukabilinde bir ücrete müstahik olur ki buna «Cuul, yani: hizmet mukabilinde ücret» namı verilir.

Binaenaleyh bu ücreti alıncaya kadar abıkı mâlikine reddetmeyebilir. Hattâ bu müddet içinde abık vefat etse kendisini imsâk eden o şahıs üzerine bir zaman lâzım gelmez. Şu kadar var ki, müstahik olduğu ücret , sâkıt olur.

817 — : Abıkı işhad suretiyle tutup sahibine reddeden kimsenin ücrete istihkakı, istihsanen bizzat sabitdir, velev ki böyle bir ücret, sarahaten şart koşulmuş olmasın. Bu şart delâleten mevcuddur. Çünkü carî olan âdete nazaran halk, böyle bir ücrete istihkak bulunmadıkça abıkları sahibleri namına derdest etmek külfet ve meûnetini iltizam etmez. Bunun neticesinde ise bir takım hakların ziyaına meydan verilmiş olur. Bedayî, Hindiyye.

«(Mâlikilere göre abıkı reddeden kimse, abıkları elde edib sahiblerine red etmekle iştigal etmekde ise bu hususda tayin edilen ve kendisince malûm bulunan ücrete müstahik olur. Bir ücret tayin edilmemiş veya tayin edilen ücreti işitmemiş ise ecri misle müstahik olur. Fakat böyle bir iş ile iştigal etmekde değilse bakılır : eğer ücret tayin edilmiş ise bunu alır, tayin edilmemiş ise yalnız bu hususdaki mesaîsinin ve kendisile abıkın nafakalarına sarf etdiği şeylerin bedelini almaya müstahik olur. Şerhi Ebil'berekât.)

(Şafiîlere göre de abıkın mâliki veya haricden birisi : «Her kim şu abıkı, tutar getirirse kendisine şu kadar meblâğ verilecekdir» dese bu meblâğın verilmesini iltizam etmiş olur. Binaenaleyh bunu bilib işiden bir kimse, abıkı derdest edib de sahibine red edince bu meblâğa müstahik olur, velev ki kendisi böyle abıkları tutmakla iştigal eder takımdan olmasın. Fakat bir kimse böyle bir iltizam bulunmaksızın veya bu iltizama muttali olmaksızın abıkı tutub sahibine teslim eylese ücrete müstahik olmayıb mütebberri' olur, velev ki böyle gaibleri birer ücret mukabilinde elde edib sahiblerine red etmekle maruf bulunsun.

Kezalik : muayyen bir kimse için bir muayyen işi görmek için tayin edilen cu'le = ücrete başka birisi o işi yapmakla müstahik olamaz. Tuhfetül'-muhtac.)

ÜCRETE İSTİHKAKIN ŞARTLARI :

818 — : Ücrete istihkak için evvelâ abık, mâlikine teslim edilmiş olmalıdır. Çünkü milkinin siyaneti bu vechile tahakkuk eder.

Binaenaleyh mâlikine red edilmeden evvel ölse veya derdest edenin elinden kaçsa artık ücrete istihkak kalmaz. Şayed ikinci bir şahıs tutub da mevlâsına teslim etse ücrete bu şahıs istihkak kazanmış olur.

819 — : Ücrete müstahik olmak için saniyen abıkı red edecek şahıs, mâlikinin iyalinde bulunmamalıdır. İyalinde bulunduğu takdirde — ister vâris olabilsin ister ecnebi bulunsun — ücrete müstahik olamaz. Çünkü bu halde abıkı reddin faidesi kendisine de raci olacağından âdeta kendi mülkünü kendisine red ve teslim etmiş, kendi nef'ine çalışmış gibi olur.

Bir kimsenin nezdinde veya himayesinde yaşayıb da mâlinden teayyüş eden kardeşi, amcası, dayısı gibi şahıslar, o kimsenin iyalinden sayılır.

Maahaza babasının veya zevcesinin yahut zevcinin abıkını red ve teslim eden şahıs da ücrete müstahik olmaz, velev ki onların iyalinde bulunmuş olmasın. Çünkü evlâd, babasına yapdığı hizmetten dolayı ücrete müstahik olmaz. Bununla beraber babasının malı, binnetice kendisinin demekdir. Zevc ile zevce arasında ise mal itibariyle büyük bir alâka vardır, biri birinin malinden intifa edib durabilirler. Bu halde bir kimse âdeta kendi mâlinden kendisi için bir ücret almış olacaktır ki bu, mâkul görülemez.

Fakat bir kimse, evlâdının abık bulunan rakikini usulü dairesinde tutub da red edecek olsa iyalinde bulunmadığı takdirde ücrete müstahik olur. Zira babanın evlâdı tarafından istihdam edilmesi tab'a, şer'a, akla münafi olmakla beraber böyle bir istihdam vukuu takdirinde ücret itası icab eder.

820 — : Ücrete istihkakın üçüncü şartı da red edilen abıkın mutlaka rakik olmasıdır. Alel'ıtlak köleler ile müdebberler, ümmi veledler gibi.

Fakat abık, mükâteb, olursa, bunun reddedilmesinden dolayı ücret lâzım gelmez. Çünkü mükâteb, her suretle rakik değildir, min vechin hürdür, kendi kazancına mâlikdir, bunun mevlâsından kaçması âdete münafi olacağından hıfz ve siyanete ihtiyaç yokdur. Bedayî, Muhît, Hindiyye.

ÜCRETE İSTİHKAKIN NİSBETİ VE ÜCRETİN MİKDARI :

821 — : İki kimse, bir abıkı elde edib de mâlikine red eyledikleri takdirde yalnız bir ücrete münasafaten müstahik olurlar.

Kezalik : bir kimse, iki kimsenin müştereken mâlik oldukları bir abıkı elde edib de kendilerine red eyledikleri takdirde yalnız bir ücrete müstahik olub bunu şeriklerden hisseleri nisbetinde istifa eder.

Fakat bir kimse, bir şahsa aid iki abıkı tutub da kendisine red eylediği suretde iki ücrete müstahik olur.

822 — : Abıkı mâlikine red eden şahsın müstahik olduğu ücretin mikdarına gelince bu hususda muhtelif akvali fıkhiyye vardır. Muhtar olan kavle göre bakılır : eğer abıkı en az üç günlük bir mesafeden tutub mâlikine reddetmiş ise istihsanen kırk dirheme müstahik olur. Şayed abıkın kıymeti kırk dirhem veya kırk dirhemden eksik ise verilecek ücret, bu kıymetden bir dirhem noksan olur.

Bu, İmamı Âzam ile İmam Muhammede göredir. İmam Ebu Yusüfe göre her halde kırk dirhem lâzım gelir. Ve eğer üç günlük mesafeden noksan bir yerden getirib red etmiş ise bu mesafe ile o yer arasındaki nisbetle mütenasib bir ücrete müstahik olur. Şayed yalnız şehrin uzak bir semtinden tutub da red etmiş olursa kendisine ihtiyar etdiği zahmet ve hizmetle mütenasib bir atiye verilir. Bedayî, Hindiyye, Reddi Muhtar.

«(Mâlikilere göre abık, bir şahıs tarafından elde edildikden sonra tekrar kaçıb da diğer bir şahıs tarafından tutularak sahibine teslim edilse bakılır : eğer abık evvelki yerine gitdikden sonra diğer şahıs tarafından tutulmuş ise muayyen ücrete yalnız bu şahıs müstahik olur. Fakat esnai tarikde tutulmuş ise ücrete bu iki şahısdan her biri tutub getirmiş olduğu yol nisbetinde müstahik olur.

Meselâ : yolun üçde birini birinci şahıs, üçde ikisini de ikinci şahıs getirmiş olsa muayyen ücrete de o nisbetde ikili birli olarak müstahik olurlar. Şerhi Ebil'berekât.)

(Şafiîlere göre bir abıkı iki veya daha ziyade kimse tutub sahibine red etse muayyen olan ücrete alesseviyye müstahik olurlar. Çünkü red hâdisesi, bunların iştirâkile vaki olmuş olur. Cuul hususunda ise amellerin tefavütüne bakılmaz, adedi rüûse itibar olunur. Zira bu ameller, zabt ve tayin edilemiyeceği cihetle ücretin bu amellere göre tevzii cihetine gidilemez: Tuhfetül'-muhtaç.)

(Hanbîlere göre abıkı sahibine red edene verilecek ücret, şer'an muayyendir ki, bu da bir dînardan veya on iki dirhemden ibaretdir. Bundan noksan olamaz. Abıkın red edilmesi, şehrin içinden, dışarısından, yakından, uzakdan olsun müsavidir. Meğer ki abıkın red edilmesi için daha ziyade bir şey iltizam edilmiş olsun. O zaman bu ziyade lâzım gelir. Keşşafül'kına.)

ÜCRETİ VERECEK KİMSELER :

823 — : Abıkı derdest eden şahsa verilecek ücret, abıkın mâliki üzerine lâzım gelir, müstahakunaleyh olan, odur. Çünkü bu reddin menfati mâlike aiddir.

Abıkı red eden şahıs, mâlikini ölmüş bulsa müstahik olduğu ücreti terikesinden alır. Hattâ bu ücret, bir mümtaz borç teşkil eder.

Binaenaleyh terike düyuna müstağrak bulunsa bu ücret sair guremanın alacaklarından evvel istifa edilir. Mütebaki bir şey kalırsa guremaya taksim olunur. Abık, medyun bulunduğu takdirde de hüküm böyledir. Yani : abık kıymetinden evvelâ bu ücret istife olunur. Meğer ki mevlâsı bu ücretin itasını deruhde etsin.

824 — : Başkasına terhin edilmiş olan bir rakik, mürtehinin elinden kaçmış bulunsa red ve teslim ücreti mürtehine lâzım gelir. Çünkü bu halde red menfaati, mürtehine aid bulunmuş olur. Zira kendi alacağını bu rehinden istifa edebilecekdir.

825 — : Hataen bir cinayetde bulunmuş olan bir abıkı tutub red edene verilecek ücret, veliyyi cinayet üzerine teveccüh eder. Çünkü iktiza eden diyeti onun kıymetinden istifa edeceği cihetle bu reddin menfaati kendisine aiddir. Meğer ki mevlâ, bu diyeti feda suretiyle deruhde etmiş olsun. Bu halde bu ücreti mevlânın vermesi lâzım gelir. Zira bu takdirde abık, kendisine kalmış olacakdır. Bedayî, Bahr, Hindiyye.

ÜCRETİN SUKUTU VE ABIKIYYETLE BERABER MAL İDDİASI :

826 — : Bir kimse, kendi memlûkünün abıkiyyetini inkâr ve bu hususda

kendisine tevcih edilecek yemini ifa ederse cuul alınmaksızın memlûk kendisine red edilir.

Kezalik : abık, bizzat hükûmet, meselâ : zabıtai belediyye tarafından tutulub sahibine red edilirse ücret lâzım gelmez. Çünkü bu zabt ve red, hükûmetin vazifeleri cümlesindendir.

827 — : Abıkın mevlâsına aid bir malı da beraber alıb götürmüş olduğu iddia edildiği takdirde bakılır : eğer abıkın tutulduğu zaman elinde mal bulunduğu malûm değilse söz, maalyemîn abıkı derdest edenindir.

Binaenaleyh : «Ben mal görmedim» derse yeminile tasdik olunur. Çünkü abıkı elde etmesi, malı da elde etmiş olmasına bir delil teşkil edemez. Bedayî, Hindiyye.

İLÂVE :

Abık hakkında sair milletlerin Medenî Kanunlarında da vaktiyle bir takım maddeler mevcud bulunmuşdur. Bilâhare Viyana Muahedesiyle esarete dair ittihaz edilmiş olan bazı mukarrerat, o zaman Türkiyede de kabul edilmiş, Zenci esaretinin men'i hakkında vilâyetlere emirler verilmişdir. Bu emirlere mebni abık oldukları iddia edilecek kimselerin itlak edilmesi, müddeiumumîlerin vazifelerinden bulunmuş, böyle bir iddia ile bir şahsın derdest edilmesine imkân bırakılmamışdır.

VELÂİ İTAKANIN SEBEBİ SÜBUTÜ :

828 — : Azad edilen bir rakikin velâsı = tevarüse sebeb olan karabeti hükmiyyesi, kendisini azad eden kimseye ve onun binefsihi asabasından olan kariblerine aiddir ki bu velâ, i'tak sebebiyle sabit olmakdadır. Çünkü i'tak, evvelâ : bir ihsandır, bir memlûkü hürriyet nimetine nail etmekdir. Saniyen: bir memlûkü azad eden kimse, onun hakkında daima hayrıhah olur, ona daima nusret ve muavenetde bulunur. Salisen : i'tak mânen bir îlâd mahiyyetindedir. Zira i'tak da îlâd gibi mânen bir ihya mesabesindedir. Azad edilen kimse, bu i'tak sayesinde hürriyyetine kavuşur, tasarrufata, temellüke, velâyete ehil olur. İnsanın behîmelerden imtiyazı da bu gibi salâhiyetlere nail olmakla kaimdir. Bu cihetle mevlâ, azadlısını mânen ihya etmiş, insaniyetin bu gibi hasailine kavuşdurmuş bulunur.

Binaenaleyh mevlâ, bu i'takdan dolayı velâ hakkına mâlikdir. Azadlısının daha karib asabası bulunmadığı takdirde mirasına müstahik olur. Azadlı da kısası mucib olmayacak bir cinayetde bulunsa lâzım gelen diyet = tazminat, mevlâsı ve mevlâsının âkilesi tarafından tediye edilir.

829 — : Velâ hususunda i'takın bil'ihtiyar olmasiyle bilâ ihtiyar olması arasında fark yokdur. Şöyle ki : memlûkünü hak rızası için bil'ihtiyar azad eden kimse için velâ hakkı sabit olacağı gibi zî rahmı mahremine şira, hibe

veya tevarüs gibi bir sebeble mâlik olan kimse için de — vuku bulacak zarurî bir itkdan dolayı — velâ hakkı sabit olur.

830 — : Velâ hususunda i'takın bir bedel mukabilinde olmasiyle bilâ bedel olması ve tedbir, istilâd tarikiyle olmasiyle kitabet tarikiyle olması arasında da bir fark yokdur.

Binaenaleyh bedel mukabilinde veya kitabet yoliyle azad edilen memlûkün velâsı, mevlâsı için sabit olacağı gibi müdebber ile müdebberenin, ümmi veledin velâsı da mevlâsı için sabit olur.

Kezalik : bu hususda i'takın tenciz suretiyle olmasiyle bir şarta ta'lîk veya bir vakte izafe suretiyle olması arasında da fark yokdur. Binaenaleyh şartın tahakkuku veya zamanın hulûliyle azad edilen bir memlûkün velâsı da kendisini bu şart veya bu izafe suretiyle azad etmiş olan mevlâsına aiddir. Mebsut, Bedayî, Bidayetül'müctehid.

«(İmam Mâlike göre livechillâh olmayıb da livechil'bâtıl olan veya velâsı olmamak üzere yapılan azadlarda mevlâ için velâ hakkı sabit olmaz. Çünkü mevlânın velâye nailiyyeti, bir sılai şer'iyyedir. Binaenaleyh bir mevlâ, livechillah yapmadığı veya velâsını nefy eylediği bir ıtkdan dolayı bu sılaya müstahik olamaz. Mebsutı Serahsî.)

VELÂİ İTAKANIN VASIFLARI :

831 — : Velâi itaka, bir hakkı lâzımdır, bunun ibtali ve beyi, hibe vasiyet gibi bir suretle başkasına temliki kabil değildir.

Binaenaleyh bir kimse, memlûkünü üzerinde velâ hakkı olmamak üzere azad etse bu şart, bâtıl olub kendisi için velâ hakkı sabit olur.

Bu mesele, âmmei ulemaya göredir. Bazı zevata göre velânın nefyi ve başkasına temliki caizdir. Nitekim buna yukarıda işaret olunmuşdur.

832 — : Velâi itaka, kabili nakildir. Şöyle ki : bir kölenin nikâhında bulunan bir cariye, mevlâsı tarafından azad edilse çocuğu da kendisine tebean azad olarak hem kendisinin, hem de çocuğunun velâsı mevlâsına aid olur. Fakat bilâhare zevc olan köle de kendi mevlâsı tarafından azad edilse bu çocuğun velâsı, validesinin mevlâsından ayrılarak babası olan bu kölenin mevlâsına intikal eder ki buna : «cerri velâ» denir. Çünkü baba, çocuğunun velâsını bu suretle kendi mevlâsı tarafına cer ve celb etmiş oluyor.

833 — : Velâ, nesebden maduddur. Nesebde asl olan ise baba tarafıdır. Bu cihetle çocuklar, velâ hususunda — bir mani bulunmayınca — babalarına tabi olurlar. Bedayî, Bahr.

VELÂNIN HÜKMÜ VE SÜBUTÜNDEKİ ŞARTLAR :

834 — : Memlûkünü azad eden kimse, o memlûkün hata tarikiyle yapacağı cinayetlerden dolayı icab eden diyeti âkilesiyle beraber öder. O mem-

lûkün ve onun evlâdının vefatlarında da terikelerine nail olur. Fakat bu nailiyet hususunda aşağıda yazılı şartların tahakkuku lâzımdır.

835 — : Azad edilen memlûkün veya onun evlâdının neseb cihetiyle asabaları bulunmamalıdır. Eğer bulunursa bunların terikelerine mu'tik, nail olamaz. Çünkü mu'tik, sebebiyet cihetiyle asabadandır. Neseb cihetiyle asabiyet ise daha kuvvetlidir.

Fakat bunların asabei nesebiyyeleri bulunmadığı halde ashabı feraizden karibleri bulunsa bunlar, mu'tikin terikeden bilkülliyye mahrumiyetine sebeb olmazlar, belki bunların istihkaklarından fazlası mu'tike aid olur. Zevil'erhamdan olan akriba ise mevlel'itakadan muahhar oldukları cihetle bunlar, mu'tikin terikeye nailiyetine asla mani olamazlar.

836 — : Azadlı olan kölenin evlâdını doğurmuş olan zevcesi, hurretül'asl = kendisine ve aslına hiç rık ârız olmamış veya başkasının memlûkesi bulunmamalıdır. Eğer bu kadın, hürretül'asl veya başkasının memlûkesi bulunursa bunun çocukları üzerinde babalarını azad etmiş olan kimsenin velâ hakkı olamaz. Çünkü bu çocuklar, hürriyet ve rık hususunda validelerine tâbidirler. Binaenaleyh bu çocukların valideleri hürretül'asl olunca kendileri de hür olurlar. Artık bunların üzerinde hiç bir kimsenin hakkı velâsı olamaz. Bunların valideleri başka bir şahsın memlûkesi olduğu takdirde ise bunlar da o şahsın memlûkü bulunmuş olurlar.

837 — : Azadlı olan köle veya cariyenin velâsı, mevkuf bulunmamalıdır. Mevkuf bulunduğu takdirde mevlâsı, terikesine nail olamaz. Terikesi beytül'mâle tevdi olunur.

Meselâ : iki kimseden her biri, aralarında müşterek olan bir köleyi diğerinin azad etmiş olduğunu inkârına mukarin iddia etse bu köle azad olub velâsı mevkuf bulunur. Binaenaleyh vefat edince terikesini bunlardan hiç biri alamaz. Belki bunlardan biri, diğerini tasdik edinceye kadar terike, beytül'malde hıfz edilir.

838 — : Azadlı cariyenin zevci, arabiyyül'asl bulunmamalıdır. Bulunduğu takdirde çocuklarının velâsı, mu'tikına aid olmaz, belki bu çocuklar, babalarına tabi bulunurlar. Çünkü velâ, rık âsarından maduddur. Arabiyyül'asl olan bir kimsenin evlâdı üzerinde ise rık carî olamaz.

Maahaza Arablar arasında kabail teşkilâtı, âkile usulü carî olduğundan çocukların babalarına tabi olmaları, bu cihetle de menfaatleri icabatındandır. Başka ırklarda ise kabileler arasında teavün ve tenasur usulü carî değildir.

Bu mesele, İmamı Âzam ile İmam Muhammede göredir. İmam Ebu Yusüfe göre bu velâ hususunda Arablar ile sair kavmler arasında fark yokdur. Çünkü neseb, mutlaka baba tarafından sabit olur. Arablar ile sair kavmler ise hüriyyeti asliyye itabariyle müsavidirler.

Kezalik : hürriyet, hukukı şahsiyye mâlikiyet sıfatı itibariyle hayat mesabesindedir. Bu hususda ise Arab olanlar ile olmayanlar, müsavidirler. Binaenaleyh böyle bir çocuk, her halde validesinin mu'tikinin mevlâsı olmaz. Babası arabiyyül'asl olsun olmasın.

839 — : Mu'tikin vefatı takdirinde akribası velâye nail olabilmek için binefsihi asaba takımından bulunmalıdırlar. Bizzat mu'tik olmayan kadınlar, asabadan olmayan ashabı feraiz ve zevil'erham, velâye müstahik olmazlar.

Şöyle ki : mu'tiki evvelce vefat etmiş olan bir azadlının velâsı, bun'un vefatı gününe nazaran mu'tikinin binefsihi asabasından olan kimselerin en yakınına — tevarüs tarikiyle değil — re'sen aid olur, başkaları bu velâye müstahik olmazlar. Çünkü velâ, bir teavün ve tenasur neticesidir. Bu netice ise asaba ile kaimdir. Binaenaleyh vefat eden bir azadlı, müteveffa mevlâsının bir oğlu ile diğer bir oğlunun bir oğlunu terk etmiş olsa terikesinin tamamına mevlâsının yalnız oğlu nail olur, oğlunun oğlu nail olamaz. Çünkü bunun derecesi aşağıdır.

Kezalik : vefat eden bir azadlı, mevlâsının meselâ : bir oğlunun bir oğlu ile diğer bir oğlunun iki oğlunu terk etse terikesi, bunlara müsavat üzere aid olur. Çünkü bunların dereceleri müsavi olduğundan terikeyi de müsavat üzere üç sehim olarak aralarında taksim ederler.

Bu mesele, âmmei fukahaya göredir.

«(Müctehidlerden İbrahim Nehaî ile Şüreyha göre ise velâ, mal mecrasına caridir. Sair mallar gibi mu'tikin varislerine mevrus olur. Hattâ Şüreyhden rivayet edildiğine göre buna kadınlar da dahil olurlar ve mevlânın hali vefatındaki varisleri nazara alınır. Badehu bu vârislerden biri vefat edince onun vârisleri de kendisinin yerine kaim olurlar.

Bu esas üzerine şu gibi iki mesele teferru' eder :

(1) : Bir mu'tik, meselâ : iki oğlunu bırakarak vefat etdikden sonra oğlunun biri de vefat ederek bir oğlunu terk etse de badehu mu'tak da vefat etse mirası, mu'tikin berhayat olan oğlu ile müteveffa oğlunun oğluna müsavat üzere mevrus olur.

(2) : Bir mu'tik, vefat edib de meselâ : üç oğlunu bıraksa, sonra bunlar da vefat edib biri yalnız bir oğlunu, diğeri beş oğlunu, üçüncüsü de on oğlunu terk eylese, daha sonra da mu'tak vefat etse terikesi, bunlara eslâsen mevrûs olur. Şöyle ki : terikesinin bir sülüsü mu'tikin bir oğlunun bir oğluna, diğer bir sülüsü de mu'tikin diğer bir oğlunun beş oğluna üçüncü sülüsü de mu'tikin diğer bir oğlunun on oğluna mevrus olur. Bu halde meselei mirasiyyeleri otuzdan tashih edilir, bundan mu'tikin bir hafidi on sehim aldığı halde diğer beş hafidi ikişer sehm, diğer on hafidi de birer sehm almış olurlar.

Demek ki bu çocuklar, babalarına halef olmuş, onu temsil etmiş, ona intikali farz edilen sehimleri almış oluyorlar. Mebsut, Bedayî, Muhit.

«22 Rebiül'evvel 1331, 21 Şubat 1338 tarihli İntikal Kanunundaki intikal usulü, bu esası hatırlatmaktadır.»

Âmmei fukahaya göre ise — yukarıda da işaret olunduğu üzere — birinci meselede mu'tikin terikesi, tamamen mevlâsının berhayat olan oğluna aiddir. Oğlunun oğluna bir şey verilmez. Çünkü onun derecesi aşağıdır. Nasıl ki sair irslerde de böyledir.

İkinci meselede ise mu'tikin terikesi, mevlâsının müteveffa oğullarının oğullarına adedlerine göre aid bulunur. Zira bunlar, usubet ve mu'tika karabet cihetiyle müsavi derecede bulunmakdadırlar. Mu'tikin bir hafidi on sehm aldığı halde ayni derecede bulunan diğer hafidleri neden ikişer veya birer sehm alsınlar!.. Binaenaleyh terike, on altı sehme ayırılır. her birine bir sehm verilir. Bu husustındaki müsavat ihlâl edilemez.

Feraiz mebhasine de müracaat!..

VELÂ HUSUSUNDA İHTİLAFI DİN :

840 — : Velânın sübutüne ihtilâfı din, mani değildir.

Binaenaleyh mevlâ ile mu'tekin her ikisi de müslim, her ikisi de gayri müslim veya birisi müslim, diğeri gayri müslim olsa aralarında velâ sabit olur. Şu kadar var ki biri müslim, diğeri gayri müslim bulundukça aralarında — ihtilâfı dine mebni — irs ahkâmı cari olmaz. Fakat gayri müslim bulunan mevlâ veya mu'tik, bilâhare islâmiyeti kabul edib de badehu mu'tak vefat etse terikesine mevlâsı nail olabilir.

841 — : Müslim olan bir memlûkü azad etmiş olan bir zimmînin oğlu veya kardeşi veya amcası gibi asabasından bir kimse müslim bulunsa — zimmî ölü mesabesinde sayılarak — bu müslim, o memlûkün velâsına müstahik olur, daha karib varisi bulunmayınca mirasını alabilir. Fakat o zimmînin asabasından böyle bir müslim bulunmazsa azad etmiş olduğu memlûkünün terikesi beytülmâle aid olur.

Bu mesele, Hanefiyye ile cumhurı fukahaya göredir.

« (Malikîlere göre bir müslim ile bir gayri müslim arasında velâ carî değildir. Binaenaleyh bir müslim, bir gayri müslimi azad etse velâsına müstahik olmaz. Bu gayri müslimin vefatında başka vârisi yok ise terikesi beytülmâle aid olur.

Kezalik : bir gayri müslimin azad edeceği müslim bir memlûkün velâsı da kendisine değil, âmmei müslimîne aid bulunur. Hattâ bilâhare bu mu'tik, müslüman olsa da velâ kendisine intikal etmez. Şerhi Ebil'berekât.)

(Hanbelîlere göre velâ, rıkdan bir şubedir, buna tebayüni din, zarar vermez. Binaenaleyh bir gayri müslim, müslim olan azadlısının terikesine tevarüs edebilir.

Kezalik : vefat etmiş olan gayri müslimin asabası da müslim olan azad-

lısının terikesine müstahik olabilir. Elverir ki kendilerinden daha yakın vâris bulunmasın. Neseb cihetiyle olan tevarüs ise bunun hilâfınadır. Bunda ihtilâfı din, tevarüse manidir. Bir hadisi şerifde: «الولاء لمن اعتق» buyurulmuşdur. Keşşafül'kına'.)

VELÂİ İTAKANIN NE İLE SABİT OLACAĞI :

842 — : Velâi itaka, ya ikrar veya beyyine ile sabit oulr. Şöyle ki : azad edilmiş olan şahıs: «Ben şu zatın» veya «bu zatın müteveffa babasının mevlâsıyım, beni azad etmişdir, benim velâm bu zata aiddir» diye ikrar, o zat da tasdik etse bununla velâ sabit olur. Bu ikrarın sıhhat halinde vaki olmasıyle marazı mevt halinde vaki olması arasında fark yokdur. Bu ikrar, azadlının sagîr evlâdı hakkında da muteberdir. Fakat velâyı inkâr eden baliğ evlâdı hakkında muteber değildir.

843 — : Velâ hakkındaki beyyineye gelince bu da vaki olan bir dâva üzerine en az iki şahidin : «Bu zat veya bu zatın babası, şu şahsı veya şu müteveffayı memlûkü iken azad etmiş olduğundan şimdi bu zat, onun varisidir, onun başka varisi olduğunu bilmiyoruz» gibi bir tarzda şahadet etmelerinden ibaretdir.

Velâi itaka, böyle bir suretle tefsir edilmedikce beyyine ile sabit olmaz.

844 — : Velâyı inkâr eden mevlâyı âlaya veya mevlâyı esfele İmamı Âzama göre yemin tevcih edilemez. İmameyne göre tevcih edilebilir. Mebsut, Bedayî, Fethülkadir, Hindiyye.

VELÂİ MÜVALÂTIN RÜKNÜ, ŞARTLARI VE HİKMETİ TEŞRİİYYESİ:

845 — : Velâi müvalâtın rüknü, vechi mahsus üzere olan icab ve kabuldür. Şöyle ki : mechulünneseb olan veya dari harbden dari islâma gelib dini islâmı kabul eden bir şahıs, bir müslümana veya bir zimmîye hitaben : «Sen benim mevlâmsın, ben şayed bir cinayet işlersem diyetini sen verirsin, ben ölünce de sen bana vâris olursun» deyip o da kabul etse aralarında velâi müvalât münakid olur. Bu halde o şahsa «mevlâi esfel» bu velâyı kabul eden kimseye de «mevlâyi âlâ» adı verilir.

846 — : Akdi müvalâtın şartlarına gelince velâi müvalâta talib olan şahıs, âkil ve baliğ olmalıdır. Binaenaleyh çocukların, mecnunların yapacakları akdi velâ, münkaid olmaz.

847 — : Velâyı müvalâta talib olan şahıs, mechulünneseb veya o hüküm de olmalı, kendisine vâris olacak bir karibi bulunmalıdır.

Marûfünneseb olan, kendisine vâris olacak karibi bulunan bir şahsın yapacağı akdi müvalât, sahih olmaz. Çünkü karabet, zevil'erhamdan olmak suretiyle de olsa velâi müvalâtdan daha kuvvetlidir. Şu kadar var ki zevc veya

zevcenin bulunması, bu akdin sıhhatine mani değildir. Binaenaleyh böyle bir şahıs, vefatında zevcesini veya zevcini terk etse terikesinden bunlara muayyen olan sahimler verilir, mütebakisi mevlâsına aid olur.

848 — : Velâya tâlib olan şahıs, evlâdı Arabdan olmamalıdır. Çünkü Arablar arasında kabile ve aşiret teşkilâtı mevcud ve bu suretle aralarında tenasur carî olduğundan müvalât akdine hâcet yokdur.

849 — : Velâya talib olan şahıs, vaktiyle bir kimse tarafından azad edilmiş bulunmamalıdır. Azad edilmiş olunca velâi itaka altında bulunur, velâi itaka ise kabili fesh olmadığı cihetle velâi müvalâtdan daha kuvvetlidir.

850 — : Velâya tâlib olan şahıs namına vaktiyle yapmış olduğu bir cinayetden dolayı beytül'mal tarafından diyet vesaire namiyle tazminat verilmemiş olmalıdır. Eğer böyle tazminat verilmiş olursa velâsı, cemaati müslimîne aid olacağından münferid bir kimse ile yapacağı akdi müvalât, caiz olmaz.

851 — : Akdi müvalâtı kabul eden kimse, âkil olmalıdır. Şu kadar var ki, baliğ olmayınca yapacağı müvalât akdi, velîsinin veya vasisinin iznine mevkufen münakid olur. Binaenaleyh bunlar, icazet verirse nâfiz olur, vermezse nâfiz olmaz.

852 — : Akdi müvalâtın sıhhatinde islâmiyet şart değildir.

Binaenaleyh bir müslümanın bir müslüman ile müvalâtı sahih olacağı gibi zimmînin zimmî ile, müslimin zimmî ile, zimmînin müslim ile müvalâtı da sahihi olabilir. Çünkü velâ, vasiyyet bil'mal mesabesindedir. Binaenaleyh bunların aralarında vasiyyet caiz olduğu gibi müvalât da caizdir. Şu kadar var ki, aralarında ihtilâfı din bulundukca veraset carî olmaz.

853 — : Akdi müvalâtın dari islâmda vukûu da şart değildir.

Binaenaleyh bir harbî, islâmiyeti kabul ederek dari islâmda veya dari harbde bir müslis ile müvalâtda bulunsa aralarında müvalât tahakkuk eder.

854 — : Akdi müvalâtın meşruiyetindeki hikmete gelince bu da cemiyet efradı arasında bir rabıta tesis etmek, bir tesanüd, bir teavün ve tenasur husule getirmek gibi şeylerden ibaretdir. Bedayî Zeyleî Hindiyye.

AKDİ MÜVALATIN VASIFLARI, HÜKÜMLERİ :

855 — : Akdi müvalât, gayri lâzım bir akiddir.

Binaenaleyh bunu tarafeyden her biri, diğerinin haberi olmak şartiyle fesh edebilir. Şu kadar var ki, mevlâyi esfelin yapmış olduğu bir cinayetden dolayı icab eden tazminatı mevlâyı âlâ ödemiş olunca akdi müvalât hâkimin hükmiyle teekküd etmiş olur, artık bunu mevlâi esfel, feshe kadir olamaz.

856 — : Velâi müvalât, temliki kabil değildir.

Binaenaleyh bu hak, başkasına satılamaz, hibe, vasiyet gibi bir tarik ile temlik ve tahvil edilemez. Şu kadar var ki mevlâ esfel, velâsını başkasına

satsa veya bağışlasa bunun üzerine beyi veya hibe hükmü cereyan etmezse de bununla birinci velâyı feshetmiş, ikinci bir şahıs ile akdi müvalâtda bulunmuş sayılır.

857 — : Müvalâtın hükümlerine gelince de bu da tazminat itasında ve mirasa nailiyetden ibaretdir. Şöyle ki : mevlâi esfel, diyeti müstelzim bir cinayet işlediği takdirde bu diyeti mevlâi âlâ ile onun âkilesi tazmin ederler. Mevlâyi esfelin vefatında da derecesi mukaddem vâris bırakmadığı suretde terikesine mevlâi âlâ tevarüs eder.

Maahaza iki şahsın ikisi de mechulünneseb oldukları halde mütekabilen icab edecek diyeti vermek ve mirasa nail olmak üzere müvalât, akd edebilirler. Bu suretde her biri diğerinin yapacağı cinayetin diyetini tazmin eder ve hangisi evvelce vefat ederse diğeri ona usulen vâris olabilir. Bu takdirde her biri diğerinin mevlâlmüvalâtı olmuş olur.

858 — : Velâi müvalâtın hükümleri, mevlâyı esfelin akdi müvalât zamanında sagîr bulunan evlâdı ile badelvelâ vücude gelen çocukları hakkında da carî olur. Bunlar bu hususda babalarına tabi bulunurlar. Fakat büyük evlâd hakkında bu tebaiyyet carî değildir. Çünkü bir kimse, kendi büyük evlâdı üzerinde velâyeti caiz bulunmaz.

Çocuklar, baliğ oldukdan sonra bu velâyı tebdil etmek isteseler bakılır: eğer mevlâi âlâ, bunların babalarının veya kendilerinin işlemiş oldukları bir cinayetden dolayı icab eden tazminatı vermiş ise bunların bu tebdili caiz olmaz, ve illâ olur.

859 — : Kadınların yapacakları akdi müvalâta bunların alel'itlâk çocukları dahil olmazlar. Çünkü bunların kendi çocukları üzerinde hakkı velâyetleri yokdur.

Maahaza bu meselede Hanefîler arasında bir hilâf mevcud olduğu Muhtasarı Tahavi şerhinde rivayet olunmuşdur. Bu rivayete nazaran bir kadının akd edeceği müvalâtın hükmü, İmamı Âzama göre onun mechulünneseb sagîr evlâdına da sirayet eder. İmameyne göre sirayet etmez. Mebsut, Bedayî, Hindiyye.

AKDİ MÜVALÂTIN SÜBUTÜ VE VELÂİ MÜVALAT HAKKINDA MÜCTEHİDLERİN AKVALİ :

860 — : Akdi müvalât, velâi itakada olduğu gibi ya ikrar ile veya beyyine ile sabit olur. Şöyleki: vârisi malûm bulunmayan bir kimse, gerek hali sıhhatinde ve gerek hali marazında akdi müvalâtı ikrar etse bu ikrarı sahih olur. Nitekim vârisi bulunmayan bir şahsın bütün malları hakkındaki vasiyyeti de sahihdir.

İnkâr edilen bir akdi müvalâti se bu hususda ikame edilecek lâakal iki

erkeğin veya bir erkekle iki kadının şahadetleriyle isbat edilebilir. Bu hususda şahadet aleşşehade caizdir.

İmamı Âzam ile İmamı Muhammede göre velâ hususunda tesamü' ile şahadet caiz değildir. İmam Ebu Yusüfe göre ise caizdir.

861 — : Velâi müvalâta dair yukarıda yazılmış olan meseleler, Hanefîlere göredir. Fakat İmaın Mâlik ile İmam Şafiîye, Sevrî, Davudı Zahirî gibi daha bir kısım müctehidlere göre akdi müvalât, sahih değildir. Eshabı kiramdan Zeyd ibni Sabit (radıyallahü tealâ anh) hazretleri de buna kaildir. Çünkü vârisi bulunmayan bir şahsın terikesi, âmmei müslimîne aid olmak üzere beytülmâle konulur. Akdi müvalâtın sıhhati ise buna mani olacağı cihetle cemaati müslimînin hakkını ibtale müeddî olur.

Buna cevaben Hanefî fukahası diyorlar ki : akdi müvalâtın sıhhati, kitab ile, sünnet ile, aklî deliller ise sabitdir. Bu akdin sıhhatine sahabei kiramdan Hazreti Ömer, Hazreti Ali, Abdullah ibni Mesud gibi zatlar kail olmuşlardır. Ömer ibni Aziz ile İbrahimi Nehaî gibi müctehidler de buna kaildirler.

Akdi müavlâtda bulunan bir şahsın mevlâsı, onun usubet sebebiyle vârisi mesabesindedir, beytül'mâle ise aslâ vârisi bulunmayan bir kimsenin terikesi vazedilir.

Maahaza berhayat olan âkil, baliğ bir kimse, kendi emvalinde dilediği gibi tasarrufta bulunabilir. Kendi mallarını kendi hakkında faideli gördüğü bir cihete tahsis edebilir. Müvalât ekdinde bulunana bir şahıs da bu akdi mücered kendi hâlis hakkında vücude getirmiş, bununla meşru bir gaye istihdaf etmiş bulunur. Binaenaleyh bu akdin ademi sıhhatine kail olmak, bunu beytül'mâlin hukukuna bir tecavüz telâkki etmek muvafık değildir. Vallahü â'lem Mebsut, Bedayi, Hidaye, Bidayetül'müctehid.

DOKUZUNCU KİTAB

DEVLETİ İSLÂMİYYENİN VARİDATINA VE BİR KISIM ŞER'Î MİKYASATA MÜTEALLİK MESELELERİ CAMİ OLUB İKİ BÖLÜME AYRILMIŞDIR.

(BİRİNCİ BÖLÜM)

İSLÂM HUKUKUNDAKİ VERGİLER HAKKINDADIR.

İÇİNDEKİLER : Vergilere dair bazı ıstılahlar. Beytülmâlin varidat menbaları ve sarf mahalleri. Emvali zâhire ve bâtına. Araziyi öşriyedeki ekinlerden, meyvalardan alınacak vergiler. Araziyi haraciyyeden ve araziyi mevatdan alınacak vergiler. Haracın sukutunu icab edib etmeyen haller. Araziyi memleket mahsulâtından alınacak vergiler Araziyi memlûke mahlâtının vergileri. Hayvanatı ehliye vergileri. Koyunlardan sığırlardan, develerden alınacak vergiler. Atların, hımarların, katırların vergiye tâbi olub olmadıkları. Ticaret mallarından alınacak vergiler. Cizyenin mahiyeti, nevileri ve kimlerden kabul edileceği. Cizyeyi mucib sebebler ve cizyenin lüzumundaki şartlar. Cizyelerin mikdarı, cizyenin vazedileceği ve lâzımül'eda olduğu zaman. Cizyeyi iskat eden haller. Cizyenin sukut edib etmiyeceğine dair olan ihtilâfın menşei ve cizyenin ezaya mukarin olub olmaması. Rikâz denilen madenler ile definelerin varidatı. Ganaimi emyal varidatı. müseleha bedelleri ve hediyyeler varidatı. Lukatalar, diyetler ve terikeler varidatı. Bir lâhika: Zekât hakkında.

VERGİLERE DAİR ISTILAHLAR :

1 — (Âşır) : Lûgatde onuncu mânasınadır. Istılahda ticaret mallarından «sadaka = zekât» namiyle alınacak vergiler için memleket dahilinde icabına göre bir veya müteaddid yerde vücude getirilen bir malî müessesenin baş memuru demekdir.

Öşr ise onda bir mânasınadır. Maamafih ıstılahda mutlaka onda bir yerinde kullanılmaz. Belki âşirin muhtelif mikdarlarda tahsil etdiği vergiler «sadakalar» mânasında bir ismi cins olarak kullanılır. Bu cihetle onda bire öşr denildiği gibi yirmide bire, kırkda bire de öşr namı verilir.

Bu halde âşir, böyle bir vergiyi tahsile memur olan zat demekdir. Yoksa ticaret mallarından her halde onda bir nisbetinde vergi alan bir memur demek değildir. Alacağı vergi, ekseri öşr, nıfsı öşr, rub'u öşr nisbetinde olacağından bu alâka ile kendisine âşir denilmiş oluyor, cem'i: uşşadır.

2 — (Araziyi öşriyye) : Vaktiyle müslümanlar tarafından feth edilerek ya mücahidlere veya sair müslümanlara temlik edilmiş olan arazidir. Ceziretülarab ile Basra arazisi bu kabildendir.

3 — (Araziyi haraciyye) : Müslümanlar tarafından anveten zabt ve feth edildiği halde kadîm, gayri müslim ahalisi elinde bırakılan veya haricden getirilen gayri müslim ahaliye temlik edilen veya sulhen feth edilib de bir vergi vaz'iyle gayri müslim ahalisine terk olunan arazidir. Vaktiyle Şam, Mısır arazisi, araziyi haraciyyeden olduğu gibi Sevamı İrak yani : Basra haric olmak üzere Bağdad ile Kûfe karyeleri de bu kabilden bulunmuşdu.

4 — (Araziyi memleket) : Müslümanlar tarafından vaktiyle feth edilib de kimseye temlik edilmeksizin bilâ müddet umum müslümanlar için ibka edilen arazidir.

Vaktiyle araziyi öşriyye veya haraciyyeden iken bilâhare sahiblerinin tamamen inkıraziyle beytül'mâle intikal eden arazi de bu kabildendir. Şam, Mısır gibi yerlerin bir çok arazisi, muahharan araziyi memleket haline gelmiştir.

Araziyi memlekete araziyi emîriyye, araziyi milliyye, arazayi havz namı da verilir.

« (Eimmei selâseye göre Sevadı İrak, araziyi memleket kabilindendir. Bu arazi umum müslümanlar namına bir vakıf mahiyetinde olarak ibka edilmişdir.

5 — (Araziyi memlûke) : Araziyi memleketden madud, beytülmâle aid iken bilâhare bir bedel mukabilinde hükûmetden satın alınmış olan arazidir. Bunlara sırf mülk arazi de denir.

6 — (Araziyi mevat) : Mevat denilen yerlerden olub da veliyyülemrin izniyle ihya edilen arazidir. İmam Ebu Yusüfe göre araziyi mevat, araziyi öşriyyeye mücavir ise öşriyye, araziyi haraciyyeye tabi ise haraciyye olur Müftabih olan da budur.

İmam Muhammede gelince bu arazinin mahiyeti, kendisini iska eden suya tabidir. Şöyle ki: mai harac ile sulanıyorsa haraciyye, mai öşr ile sulanıyorsa öşrriyye olur.

7 — (Bâc) : Halkdan alınan öşr ile haracdan ve tacirlerden alınan temettü resminden, gümrük rüsumundan vesaireden ibaretdir.

Büyük bir hükümdarın kendisinden dûn mertebedeki hükümdarlardan aldığı aidata da bac adı verilmişdir.

8 — (Beyti mali müslimîn) : İslâm hükûmetinin maliyye hazinesi demekdir ki bu, âmmei müslimîne aid bulunur.

9 — **(Cizye)** : Gayri müslimlerin mükellef olan erkeklerinden senede bir defa alınan şahsî bir vergidir ki buna «haracürrüûs) da denir.

Esasen cizye, ıvez ve kifayet mânasına gelir. Müslümanların zimmetine, ahd ve emanına nail olan ve müslümanların lehinde ve aleyhindeki bir çok hukuka iştirak eden gayri müslim tabeadan alınana cüz'i bir vergi, şu nail oldukları nimet ve salâhiyete bir nevi ıvez olmak üzere kâfi görüldüğünden cizye namını almışdır.

Maahaza cizye lâfzı, ceza mânasına da gelir. Ceza ise hem mükâfat, hem de mücazat = ukubet mânasınadır. Taatin sevabına ceza denildiği gibi ma'siyetin ukubetine de ceza denir.

10 — **(Divanüssaltana)** : İslâm hükûmetinin idarî, askerî malî işlerine aid malûmat ve kuyudu muhtevî defterlerden, sicilâtdan müteşekkil bulunur. İlk evvel Hazreti Ömer (radıyallahü tealâ anh) in hilâfeti zamanında «divan» unvaniyle böyle bir müessese vücude getirilmişdir. Bu müessese, aşağıdaki yazıldığı üzere dört kısma ayrılmışdır :

11 — **(Divanül'cüyuş)** : İslâm mücahidlerinin adlarını, neseblerini, ırklarını, kabilelerini ve her birine idaresine kâfi mikdarda verilecek atiyeleri, vazifeleri muhtevi sicilâtdır. Bunlarda mukayyed olanlara «ehl dîvan» denir.

12 — **(Divanı âmal)** : Rüsumu, hukuka, şehirler ile kasabaların, mezrealarıın vesairenin ahvaline, bunların ne suretle feth edilmiş olduğuna dair malûmatı muhtevi sicillâtdır.

13 — **(Divanı ummal)** : Devlet memurlarının tayinlerine, azillerine, tercemei hallerine müteallik sicilâtdır.

14 — **(Divanı istifa)** : Beytülmale mahsus varidat ve masarifi ihtiva eden sicillerdir.

15 — **(Emvali zâhire)** : Gizlenmesi mümkün olmayan mallardır. Ekinler, meyvalar, mevaşî denilen hayvanlar gibi. İslâm ülkesinde bir memleketden diğer bir memlekete, bir beldeden diğer bir beldeye ticaret için giden tâcirlerin ellerindeki altın, gümüş ile ticaret eşyası = uruz da emvali zâhireden maduddur.

16 — **(Emvali bâtına)** : Sahiblerinin ikametgâhlarında veya ticarethanelerinde bulunan ve bu cihetle ihfası kabil olan altın, gümüş ile ticaret eşyasından ibaretdir.

17 — **(Feyi)** : Lûgatde rücu = dönme demekdir. Güneşin şarkdan garbe doğru dönmeğe başlayan gölgesine de feyi denilmişdir. Bu, bir zeval vaktidir. Tam bu zeval anında güneşe karşı dikilmiş bir şeyin yere düşen gölgesine de «feyi zeval» denir. Guruba kadar olan gölgeye de «feyi» denilir. Harac, cizye, ticaret rüsumu, gayri müslimlerden harb etmeksizin alınan müsaleha bedelleri ve onlardan bihakkin alınan sair mallar da «feyi» namiyle yad olunur. Beytül'malde mevcud olan her hangi bir male de feyi tabir edilir.

18 — **(Hayvanatı ehliyye)** : Koyun, sığır, deve, at gibi insanların enzdin-

de beslenilen, medenî hayata hizmet eden hayvanlardır. Bunlara «hayvanatı ünsiyye» de denir.

19 — (Hayvanatı saime) : Senenin yarısından ziyade günlerde mer'alar da, otlamak suretiyle barınan ve kendilerinden süt, döl alınması veya kendilerinin semizlenib yağlanması matlûb olan koyun, sığır, deve gibi hayvanlardır. Bunlara «hayvanatı sâiyye» de denilir.

20 — (Havli havelân) : Bir senei kameriyenin geçmesidir. Meselâ : ticaret mallarından zekât verilmesinin lüzumu için havli havelân, yani bir senei kameriyenin geçmesi lâzımdır.

21 — (Havayici asliye) : Bir kimsenin her hayat oldukça muhtac bulunduğu bir takım şeylerden ibaretdir.

22 — (Harac) : Lûgatde kira, galle mânasınadır. Istılahda : araziyi haraciyyeden ve ihya edilen bir kısım araziyi mevatdan muayyen mesahalara göre beytülmâl namına alınan vergidir ki, iki nev'e ayrılır :

23 — (Haracı mukaseme) : Arazinin hâsılatından yerin tahammülüne göre alınacak bir vergidir. Bu harac, hâsılata teallûk eder, bir sene içinde hâsılat tekerrür ederse bu harac da tekerrür eder. Fakat mahsulât mevcud olmayınca bu vergi istifa edilmez.

24 — (Haracı muvazzaf) : Arazi üzerine her dönüm başına senevî maktuan muayyen bir mikdar meblâğ olarak alınacak bir vergidir. Buna «haracı vazife» adı da verilir. Bu vergi, zimmete teallûk eder ve araziden yalnız bilfil'i intifa edilmekle değil, intifaa temekkün ile de tahakkuk eder. Binaenaleyh böyle bir araziyi sahibi kasden muattal bırakacak olsa haracını yine vermekle muvazzaf bulunur.

25 — (İkta) : Araziyi memleketden bazı parçaların = çiftliklerin vergilerini beytülmâlden vazife almaya müstahik olan bazı zevata veliyyül'emrin tevcih ve tahsis etmesidir. Bu halde bunların vergilerini istifa salâhiyeti o zatlara aid olur.

26 — (Kıssîs) : Hıristiyanların ilim ve dince reisleri olan kimsedir ki, keşiş denilir.

27 — (Kenz) : Define demekdir. Yer altında medfun olub sahibi bilinmiyen altın, gümüş meskûkât ile silâhlar, âletler, esasi beyt gibi emval ve eşyadan ibaret olub üç kısma aürılmışdır.

28 — (Kenzi islâmî) : Üzerinde islâm simesi = alâmeti bulunan, yani : üzerinde kelimei şahadet yazılı veya müslümanlara aidiyeti malûm bir nakşı hâvi olan medfun meskûkât ve sairedir.

29 — (Kenzi cahilî) : Üzerinde cahiliyye simesi bulunan, yani : üzerinde put resmi veya gayri müslim hükümdarlardan birinin sureti mevcud olan medfun meskûkât ve sairedir.

30 — (Kenzi müştebeh) : Hususî bir simeden hali veya darb ve nakşı

karışık olub müslümanlara mı, gayri müslimlere mi aidiyeti anlaşılamıyan medfun meskükât vesairedir.

31 — (Mali nâmî) : Nema bulan, yani : ziyadeleşen maldır, nema ise şer'i şerifde iki nev'e ayrılır : Biri : nemayı hakikîdir ki, bir mâlin tevalüd, tenasül ve ticaret yoliyle artmasıdır. Diğeri : nemayi takdirîdir ki, bir mâlin arttırılmasına kudret ve istidat bulunmasıdır. Sahibinin elinde veya sahibinin naibinin elinde bulunan nükudun tedavül yoliyle artmaya kabiliyeti gibi.

32 — (Maden) : Lûgatde ikamet mânasına olan adn maddesinden alınmışdır. Esasen bir şeyin istikar üzere duracağı mahal demekdir. Cem'i «madin» dir. Istılahda : yaradıldığı gündenberi yer altında müstakar olarak bulunan bir takım ecza ve ecsamdan ibaretdir ki, başlıca üç kısma ayrılır:

(1) : İzabeye, yani ateş ile yumuşayıb erimeğe kabiliyetli olan madenlerdir. Altın, gümüş, demir, bakır, kurşun, gibi.

(2) : İzabeye kabiliyeti olmayan madenlerdir. Kireç, alçı, yakut, zümrüd gibi.

(3) : Mayi halinde bulunan madenlerdir. Su, tuz, zift, cıva, neft gibi.

33— (Mevaşî sadakası) : Sâime olub müslümanlara aid bulunan hayvanlardan senede bir defa sâî vasıtasiyle bir muayyen nisbet dahilinde alınan vergidir.

34 — (Musaddık) : Nûkud ve eşyai ticariyye kabilinden olan malların zekâtlarını hükûmet memuru sıfatiyle cibayet ve tahsil eden zatdır.

35 — (Meks) : Ticaret mallarından öşr ve bac namiyle alınacak olan vergidir. Bu vergileri cibayete memur olan kimseye de «mekkâs = gümrükçu» adı verilmişdir. Öşr veya bacı cibayet etmeğe de meks denir.

Meks tabiri esasen bir şeyin eksikliğini, bir şeyin diğerinden eksik bir fiyatla alınmasını ve zulm ve teaddiyi ifade eder.

Tacirlerden alınacak vergi ile onların mallarına noksan ârız olacağından bu cihetle bu vergiye «meks» adı verilmiş oluyor.

Bu memuriyet, gayri meşru bir vechile cibayetde bulunulması haline nazaran şer'i şerif lisaniyle zem edilmiş ve bu sebeble bazı zevat, mekkâs olmakdan kaçınmışlardır.

36 — (Mu'temil) : Çalışmaya muktedir olan fakirdir, velev ki tutduğu işi, sanati güzelce yapmaya kadir bulunmasın.

37 — (Nisab) : Zekât gibi bazı vecibelerin, haddi sirkat gibi bazı cezaların vücubüne alâmet olmak üzere şarii hakîm tarafından nasb edilen muayyen bir mikdardır. Zekâta nazaran iki yüz dirhem gümüşün nisab olması gibi.

38 — (Râhib) : Nesârâ taifesinden âbid, danişmend olan kimse demekdir. Cem'i : rehabibdir. Rehb ise korku, haşyet mânasınadır.

39 — (Rikâz) : Lûgatde tesbit mânasına olan rekzden me'huz olub mer-

kûz mânasında müstameldir. Istılahda : yer altında hılkî olarak bulunan madenler ile medfûn olan kenzlerden ibaretdir.

40 — (Sâî) : Mevasî denilen hayvanların vergilerini bulundukları yerlerde cibayet etmek üzere tayin edilen beytülmal memurudur ki, köylerde, kabileler arasında dolaşarak bu vergiyi tahsil eder.

41 — (Zekât) : Lûgatde nema tathir, güzel zikr mânasınadır. Lisanı şeriatde «bir mâlin muayyen bir mikdarını muayyen bir zaman sonra müstahik olan bir kısım müslümanlara Haktealânın rızası için tamamen temlik ve ita etmekden ibaretdir.»

BEYTÜL'MALİN VARİDAT MENBALARI VE SARP MAHALLERİ :

42 — Beytülmâli müslimîn denilen devleti islâmiyye maliyye hazinseinin başlıca varidat menbaları dört nevidir :

(1) : Emvali zâhirenin öşrü, tüccardan alınan gümrük rüsumu.

Bu nevi varidatın mahali sarfı, fakirler, parasız kalan yolcular, borcunu ödemeden âciz medyunlar, kitabet bedelini edaya kâdir olamayan mükâteb- erzakı bulunmayan gaziler, öşr memurları vesairedir.

(2) : Harac, cizye, ecnebilerden alınan hediyeler, harbsiz olarak elde edilen müsaleha bedelleri vesaire.

Bunların mahali sarfı, umum müslümanların mesalihidir. Bu mesalih, sinirleri sed ve takviye, yolları ve köprüleri inşa ve imar, mücahidler ile ailelerinin maişetlerini temin, devlet memurlarının ve ilm sahiblerinin maaşlarını tesviye gibi şeylerdir.

(3) : Rikâz denilen madenler ile kadîm kenzlerin ve harb neticesinde düşmandan alınan ganaimin muayyen bir kısmı.

Bunların mahalli sarfı, fakirler, kimsesiz muhtac yetimler, parasız kalmış yolculardır.

(4) : Lûkatalar, vâris bırakmaksızın ölenlerin terikeleri, velîsi bulunmayan maktullerin diyetleri.

Bu nevi varidatın sarf mahallesi de lâkitlerin, velîsiz fakir çocukların nafakaları, tedavi ücretleri, techiz ve tekfinleri, hastahaneler vesairedir.

Bu dört nevi varidatdan her biri, lüzumuna göre diğerinin masrafına muvakkaten tahsis edilebilir. Mebsut, Bedayî, Hindiyye.

EMVALİ ZÂHİRE VE BÂTINA :

43 — Emval denilen şeyler, vergiye tabi ve binaenaleyh beytülmâlin varidatından madud olsun olmasın esasen emvali zâhire ve emvali bâtına namiyle iki kısma ayrılır.

44 — : Emvali zâhire, yukarıda beyan olunduğu üzere ekinlerden, meyvalardan, bir kısım mevaşî denilen hayvanlar ile bir beldeden diğer beldeye

ticaret için nakledilen mallardan ibaretdir. Bu kabil malların zekât, sadaka, öşür ve saire namiyle yad olunan vergilerini cibayet hakkı, hükûmeti islâmiyyeye aiddir. Hattâ zekât itası, yalnız müslümanlara mahsus ise de ticaret mallarından öşür namiyle şeraiti dairesinde bir vergi alınması yalnız müslümanlara mahsus değildir. Bu vergi, aşağıda yazıldığı vechile islâm hükûmetinin himayesine mazhar olan gayri müsli tâcirlerden de istifa edilir.

45 — : Emvali bâtınada sahiblerinin ikametgâhında veya ticarethanelerinde bulunub ihfası kabil olan altın, gümüş ile ticaret eşyasından ibaretdir. Bu kabil mallardan zekât namiyle muayyen bir kısmın fukaraya vesaireye tesadduk edilmesi müslümanlar için bir vazife ise de bunu bizzat hükûmet istifa etmez. Gayri müslimler ise esasen böyle bir vazife ile mükellef değildirler.

Vâkıâ asrı saadetde ve ondan sonra Hazreti Osmanın hilâfeti zamanına kadar müslümanların emvali bâtınasından şeraiti dahilinde zekât tahsili de hükûmeti islâmiyyeye aid idi. Şöyle ki : nisaba mâlik olan, yani : havayici asliyesinden başka en az iki yüz dirhem gümrüş veya yirmi miskal altın mikdarı nakde veya ticaret eşyasına mâlik bulunan her âkil, baliğ müslüman dan, bunların üzerinden bir sene geçmek şartiyle kırkda biri «musaddik» denilen hükûmet memuru vasıtasiyle tahsil edilerek şer'an muayyen masrafına tevzi edilirdi.

Hazreti Osmanın zamanında ise islâm ülkesi pek ziyade genişlemiş, müslümanlar çoğalmış, bu cihetle zekâtın hükûmet memurları vasıtasiyle tahsil edilmesi bazı müşkilâta ve yolsuz harekâta sebebiyet vermeğe başlamış olduğundan bu kabil malların zekâtlarını vermek, sahiblerinin diyanetine tevdi edilmiş, bunların hükûmet tahsildarları vasıtasiyle cibayet edilmemesi, cumhurı müslimîn tarafından muvafık görülmüşdür.

Binaenaleyh bir veliyyül'emr, emvali bâtınanın zekâtlarını sahiblerinden cebren ahz edemez. Çünkü aksi takdirde icmaı ümmete muhalefetde bulunmuş olur. Şu kadar var ki, bu malların zekâtlarını sahibleri vermedikleri takdirde bunları veliyyül'emr, cebren ahz ederek meşru mahallerine sarf edebilir.

46 — : Beytülmâlin vâridat menbaları olan emvali zâhireden, emvali zâhireden, emvali ticariyyeden ve harac ile cizyeden, rikâz ile ganaim mallarından alınacak vergilere ve bir kısım hediyelerden, müsaleha bedellerinden, lûkatalardan, diyetler ile terikelerden ibaret mallara dair aşağıda sırasiyle malûmat verilecekdir.

Burada şunu kaydedelim ki, emvali zâhireden olan kinler ile meyvalardan alınacak vergiler, araziye göre tebeddül eder. İslâm ülkesindeki arazi ise araziyi öşriyye, araziyi haraciyye, araziyi mevat, araziyi memleket, araziyi memlûke namiyle beş kısma ayrılır. Nitekim bunların mahiyetleri ıstılah kısmında yazılmışdır.

ARAZİYİ ÖŞRİYYEDEKİ EKİNLERDEN, MEYVALARDAN ALINACAK VERGİLER :

47 — : Araziyi öşriyye; yağmur veya dere veya nehir sulariyle sulandığı takdirde mahsulâtının onda biri; kovalar ile, dolablar ile sulandığı veya suyu para ile alındığı takdirde de yirmide biri hükûmet namına öşr adiyle tahsil edilir. Tohum ve amele ücretleri gibi masraflar nazara alınmaz.

48 — : Araziyi öşriyyeden alınacak olan öşür ve nısı föşürden ibaret vergiler, sahiblerinin vefatiyle sâkıt olmaz; belki terikelerinden istifa olunur.

Kezalik : bu arazi bir cihete vakf edilse bu vergisi sâkıt olmaz.

Araziyi öşriyyede bir sene içinde kaç defa mahsulât vücude gelirse her defasında vergi istifa edilir.

49 — : Araziyi öşriyyeden biri, hem yağmur veya nehr sulariyle, hem de dolab ve saire gibi bir âletle sulanacak olsa galibe itibar olunur. Müsavi oldukları takdirde — mükellefin lehine olarak — mahsulâtının yirmide biri alınır.

«Eimmei selâseye göre yirmid ebirinin dörtte üçü alınır. Meselâ : mahsulât seksen kileden ibaret olsa bundan üç kile vergi alınır.)

50 — : Araziyi öşriyyeden alınacak vergilerde mal sahibi değil, arazi nazara alınır. Binaenaleyh arazi sahibi, gerek çocuk ve gerek mecnun ve gerek vakıf olsun vergisi istifa olunur.

51 — : Araziyi öşriyye birisinin , ekinler de başka birisinin, meselâ: müstecirin olsa mahsulâtın vergisi, İmamı Azama göre arazi sahibinden Imameyne göre de mahsulât sahibinden alınır. Müftabih olan, İmameyn kavlidir.

«(Eimmei selâsenin ictihatları da imameyn vechiledir.)

52 — : Araziyi öşriyye, müzarea suretiyle idare olunduğu takdirde mahsulâtının iktiza eden vergisi, İmamı Azama göre arazi sahibinden alınır, İmameyne göre bu vergiyi arazi sahibiyle âmil, hisseleri nisbetinde verirler.

53 — : Araziyi öşriyyenin mahsulâtı satılacak olsa bakılır : eğer mahsulât yetişmiş ise vergisi arazi sahibinden, yetişmiş değilse müşteriden alınır.

54 — : Araziyi öşriyye üzerinde yatişib sahibleri tarafından kasden vücude getirilmiş olmayan çubuklardan, kamışlardan, çoğan ağaçlarından, ağaç sakızından çörek otu vesaire gibi nebatî devalardan öşür vesaire namiyle vergi alınmaz. Fakat arazi, bu gibi şeyleri yetiştirmeğe tahsis edilmiş ise o takdirde bu gibi mahsulâtdan da öşür veya nısıf öşür nisbetinde bir vergi alınır.

55 — : Araziyi öşriyyede vücude gelen buğday, arpa, yulaf, darı, mısır, pirinç gibi hububat; ceviz, fındık, fıstık, badem, zeytin, palamut, keten, ketentohumu, dut yaprağı, pamuk, nohut, mercimek, purçak, susam, soğan, sarmısak, biber, kimyon, hardal, bakla, patlıcan, zağfran, fesleğen, şekerka

mışı kudrethelvası, kavun, karpuz, hıyar vesair sebzelerin kâffesi vergiye tabidir.

Yenilmek suretiyle kendilerinden istifade olunmayıb da yalnız ziraat veya tedavi için kullanılan kavun, karpuz ve hatmi tohumlarından, hurma yaprağından, zamk ve işnandan, samandan ve mübah meralradan biçilen otlardan ise öşür alınmaz.

56 — : Ötedenberi üzümünden öşür alınagelen bağlara ekilen soğan ve sarmısakdan ve bu bağların derunundaki ağaçların aralarına ekilen şeylerin mahsulâtından öşür namiyle onda veya yirmide bir vergi alınır.

57 — : Kadîmen öşrü alınan bağların içlerinde haneler yapılsa da yine bunların öşrü alınır. Bu bağlar, o hanelerin avlısı sayılmaz.

58 — : Araziyi öşriyye dahilinde vücude getirilen ballardan az olsun çok olsun onda bir nisbetinde bir vergi alınır.

«(İmam Mâlik ile İmam Şafiiye göre baldan vergi alınmaz.)

59 — : Meyvalar ile ekinlerin vergilerini ahze istihkak, ne zamandan itibaren hâsıl olacağı hususunda eimmenin ihtilâfı vardır. Bu zaman, İmamı Âzam ile İmam Züfere göre bunların salâhı zâhir, fesadından emniyyet hâsıl olduğu vakitdir. İmam Ebu Yusüfe göre hasada imkân hâsıl olduğu vakitdir. İmam Muhammede göre de bilfi'l hasad edilib tarlasında istif edildiği vakitdir.

«(Şafiîlere göre hububatın kuvvetlendiği, meyvaların salâhı zâhir olduğu günden itibaren zekâtları, vergileri vacib olur.)

60 — : Meyvalar ile ekinlere aid vergilerin ahze istihkak zamanı hakkındaki ihtilâf üzerine bazı meseleler teferru' eder. Ezcümle bir ekin veya meyva henüz yetişib yetişmemiş bir halde iken sahibi bunu yese veya başkasına yedirse İmam Âzama göre bunun öşrünü zamin olur. İmam Ebu Yusüf ile İmam Muhammede göre zamin olmaz. Bazı fukahaca da bunlardan maruf vechile biraz mikdar yenilmesi, zamanı icab etmez. Fakat badelhasad yenilmesi, bilittifak zamanı mucib olur.

Maahaza bunlardan — harman sürülmedikce — bilfi'l öşür alınmaz. Henüz çimen halinde bulunan mahsulâtdan öşür istemek, caiz değildir.

Üzüm bağlarından alınacak öşür de üzümlerin kesildiği zaman alınır.

61 — : Âşar memuru, öşrü harman yerinde tesellüm eder. Ahali verecekleri öşrü hükûmetin anbarına kadar götürmekle mükellef olmaz.

62 — : Araziyi öşriyyeyi sahibi bir müddet muattal bırakacak olsa vergisi ile mükellef olmaz, velev ki zer'a kadir olsun.

63 — : Araziyi öşriyyenin mahsulâtı badel'hasad sahibinin sun'î olmaksızın telef olsa veya çalınsa öşrü sâkıt olur.

64 — : Araziyi öşriyyeden tahakkuk eden öşür, veliyyül'emr tarafından tahsil edilmediği takdirde bizzat sahibleri tarafından fukaraya tevzi edilir. Bu husustaki mükellefiyet, bu arazi sahiblerinden başka türlü sâkıt olmaz.

65 — Araziyi öşriyyeden birinin öşrünü veliyyül'emr almayıb sahibine bağışlasa bakılır : eğer sahibi fakir ise veliyyül'emre zaman lâzım ğelmez. Çünkü bu verginin mahalli sarfı fakirlerdir. Bu halde vergi yerine sarf edilmiş olur. Fakat zengin ise bu öşür, kendisine bir atiyye mahiyetinde bulunacağından bu halde bunu veliyyül'emr zamin olur. Şöyle ki : bu mikdar bir malı beytülmalin haraca aid kısmından alarak sadakalara aid olan kısmına nakl eder, yani: bu atiyeyi harac kısmından vermiş olur. Harac ise görülecek maslahata mebni fakirlere de, zenginlere de sarf edilebilir.

66 — : Hububat ile meyvaların vesair araziyi öşriyye mahsulâtının vergiye tabi olmaları için muayyen bir mikdarda bulunmaları, yani : bir nisab ile mukayyed bulunmaları lâzım mıdır, değil midir?.

Bu mesele beynel'eimme ihtilâfı bulunmakdadır. Şöyle ki : İmamı Âzama göre bunlar çok olsunlar az olsunlar her halde vergiye tâbidirler. Fakat İmameyne göre beş vesak = üç yüz sa' (312000 dirhem) mikdarı olmayan hububatdan ve nâsın elinde bir sene kalamayacak olan sebzelerden vergi alınmaz, meğer ki bunlar ticaret için olsun. O takdirde kıymetleri iki yüz dirheme baliğ olursa vergileri alınır. Hidaye, Bahri Raik, Hindiyye.

«(Eimmei selâseye göre de mahsulâtın nisabı en az beş vesakdır, bundan noksan olan mahsulâtdan öşür alınmaz. Sebzeler de öşre tabi değildir.

Fıkhı Şafiîde deniliyor ki : Musaffa olan hububatın nisabı beş, kabuklariyle iddihar olunub kabuklariyle yenilmeyen buğday, pirinç gibi hububatın nisabı da on vesakdır. Beş vesak ise bin altı yüz rıtlı bağdadîdir veya üç yüz sa'dır.

Fıkhı Hanbelîde de deniliyor ki : hububat ile meyvaların vergileri = sadakaları alınabilmek için iki şart vardır. Birincisi : bunlar nisab mikdarına baliğ olmalıdırlar. Bu nisab ise kabuklarından tasfiye edilmiş hububat ile kurutulmuş hurmalar için beş vesakdır. Beş vesak ile üç yüz sa'dır. İkincisi : bu vergiyi verecek kimseler, bu verginin vücubü zamanında nisaba mâlik bulunmalıdırlar. Vakti vücub ise hububatın kuvvetlendiği, meyvaların da salâhları zâhir olduğu zamandır. Kitabül'üm, Tuhfetül'muhtac.)

(İmam Ebu Yusüfe göre hububatdan her hangisi diğerine zam edilerek mecmuu nisab mikdarına, yani : beş vesaka baliğ oldu mu zekâtı lâzım gelir.

İmam Muhammede, İmam Şafiiye, Süfyanı Sevrîye ve zahiriyye göre buğday, arpaya, hurma bunların hiç birine zam edilmez.

İmam Mâlike göre buğday, arpa bir sınıf sayılır. Bunlar zekâtda biribirine zammedilir. Nohud, bakla, böğrülce, mercimek, burçak, delüce de bir sınıf addedilerek diğerine zam edilir. Pirinç, darı, susam ise muhtelif sınıf lardır, başkalarına zam edilmezler.

(Bir senede iki defa husule gelen ekinler, biribirine zam edilmez. Binae-

naleyh her biri beş vesakdan noksan olursa zekâtları lâzım gelmez. (Elmuhallâ.)

ARAZİYİ HARACİYYEDEN VE ARAZİYİ MEVATDAN ALINACAK VERGİLER :

67 — : Araziyi hariciyyeden ve ihya edilen bir kısım araziyi mevatdan muayyen mesahalara göre beytül'mâl namına alınan vergilere «harac» adı verilir ki, haracı mukaseme ve haracı muvazzaf namiyle iki kısma ayrılır. Istılah kısmına müracaat!.

68 — : Araziyi mevatdan ihya edilen yerlerin vergileri, bu arazinin kesb etdiği mahiyete göre istifa edilir. Şöyle ki : bu yerler, araziyi öşriyyeden madud olduğu takdirde yukarıda bildirilen nisbetler dairesinde mahsulâtından vergi alınır. Araziyi haraciyyeden sayıldığı takdirde ise aşağıda yazılı olduğu vechile araziyi haraciyye vergileri hakkındaki ahkâma tabi olur.

69 — : Haracı mukaseme ve muvazzafın mikdarı, yerin tahammülüne göre mahsulâtın öşründen nihayet nısfına kadar muadil olur, bu mikdardan fazla olamaz. Velev ki arazinin daha ziyade harac kabiliyeti bulunsun. Hattâ arazinin kabiliyeti görülmediği takdirde tarh edilmiş olan haracı muvazzaf mikdarı yarısına kadar tenzil edilebilir.

Meselâ : bir arazinin mahsulâtı, verilecek haracı muvazzafın iki mislinden dûn olsa bu harac mikdarı tenzil edilir.

70 — : Vaktiyle Hazreti Ömer (radıyallahü tealâ anh) zamanında haracı muvazzafa tabi, sulu ekin tarlalarının her ceribi = dönümü için bir sa' ile bir dirhem, yoncanın ve susamın her dönümü için beş dirhem, ağaçları muttasıl üzüm bağlariyle hurma bahçelerinin her dönümü için on dirhem; karpuz, kavun ve sair sebzelerin, her dönümü için de üç dirhem harac vazedilmişdi. Bu nisbete her asırda riayet edilmesi, muktezayi adalet görülmekde, bundan fazla harac alınması, sair ümerai müslimîn için gayri caiz sayılmakdadır.

71 — : Haracı mukasemede mahsulâtın onda bir, sekizde bir, yedide bir gibi muayyen bir mikdarının, haracı muvazzafda senevî muayyen bir meblâğın beytül'mal namına alınması asldır. Bununla beraber bu iki nevi harac, arazi sahibleriyle veliyyül'emr tarafından mezun olan vergi memurları arasında şu vecihlerden biriyle de bitterazî tesviye edilebilir.

(1) : Arazinin haline, mahsulâtın mikdarına göre mukaaten muayyen bir mikdar para alınır.

(2) : Arazideki ağaçların mikdarına göre bir meblâğ takdir edilerek alınır.

(3) : Arazideki ekinler ile ağaçların meyvaları sahibleriyle beytülmal memuru arasında bir nisbet dahilinde taksim edilir.

Meselâ : arazinin bin kuruşdan ibaret olan haracı muvazzafına bedel, mahsulâtının biri bitterazi vergi olarak tahsil edilebilir.

72 — : Araziyi haraciyyeye üzüm çubukları veya sair meyva ağaçları dikilecek olsa bunların semereleri husule gelinceye kadar ve arazinin evvelki haracı kemafissabık tahsil edilir. Bilâhare semere husule gelince harac bunlardan alınmaya başlanır. Şu kadar var ki alınacak harac, dönüm başına on dirhemden zaid, evvelki harac mikdarından noksan olamaz.

Bilâkis bağ halinde bulunan bir araziyi haraciyye üzerinden çubukları kesilerek mezrea haline getirilecek olsa kemakân bağ halindeki haraca tabi olur. Çünkü bu arazinin mutasarrıfı daha yüksek semere almaya kadir iken daha aşağı mahsulât almaya razı olmakla beytülmâlin hukukunu ihlâl edemez, meğer ki mezre halindeki mahsulât daha kıymetli olsun.

73 — : Ellerindeki arazinin haracı mütefavit olan bir karye ahalisi, müsavat üzere haraca tabi tutulmalarını taleb etdiklerinde bakılır : eğer bu arazinin vaktiyle müsavat üzere haraca tabi tutulmuş olduğu bilinirse ona göre muamele yapılır. Ve eğer müsavat üzere haraca tabi olub olmadığı malûm bulunmazsa haracları hâli üzere bırakılır.

HARACIN SUKUTNU İCAB EDİB ETMEYEN HALLER :

74 — Araziyi haraciyye, mâliki tarafından bir cihete vakf edilmekle haraciyye olmakdan çıkmaz. Binaenaleyh bu araziden muayyen olan haracı kemafissâbık istifa edilir.

Kezalik : araziyi haraciyyenin zimmî olan sahibi, müslüman olsa veya bu araziyi bir müslümana satsa bu arazinin haracı öşre tebeddül etmez.

«(İmam Mâlike göre bu arazi, öşriyyeye tebeddül eder. Çünkü haracda zillet mânası vardır, bu, bir müslım hakkında ihdas ve ibka edilemez.)

Buna cevaben deniliyor ki : zillet mânası, haracın ilk defa vazedilmesindedir. Bekasında değildir. Haracı rüûs ise bunun hilâfınadır, onda hem ibtidaen hem de bekaen zillet vardır. Binaenaleyh bir gayri müslim, müslim olsa artık bu haracı baki kalmaz.

Bilâkis bir gayri müslim, araziyi öşriyyeden bir yeri satın alsa — İmamı Âzama göre — üzerine harac lâzım gelir. Çünkü öşür, zekât demekdir. Gayri müslim ise zekâta ehil değildir. İmam Ebu Yusüfe göre iki kat öşür lâzım gelir. Zira bu yere evvelce fakirlerin hakları taallûk etmişdir. Gayri müslimin hâli ise bu hakkı ifaya salih değildir. Artık hem fukaranın hakkı, hem de haraca bedel ikinci öşür istifa edilir. İmam Muhammede göre bir öşür alınmakla iktifa edilir.

«(İmam Mâlike göre bu yeri müslümanlara satmaya icbar edilir. Tâ ki bundan zekât alınması devam etsin.

İmam Şafiîye göre gayri müslimin bu yeri alması esasen caiz olmaz. Çünkü bundaki zekât hakkı ihlâl edilemez. Diğer bir kavline göre de o

gayri müslimden hem öşür, hem de harac alınır. İbni Ebi Leylânın kavli de böyledir. Şüreyk İbni Abdillâha göre bu yerden öşür de, harac da alınmaz. Nasıl ki bir gayri müslimin bir müslümandan satın aldığı hayvanatı saime hakkında da böyle bir şey lâzım gelmez.)

Fakat bu kıyas sahih değildir. Çünkü araziyi namiyye, dari islâmda bir vazifeden = — vergiden hâli olamaz. Sair emval ise böyle değildir. Mebsutı Serahsî.

75 — : Araziyi haraciyyenin haracı veliyyül'emr tarafından bir kimseye ikta = tevcih edilse o kimse, bu haracı istifa eder, veliyyül'emrin yeni bir kararı bulunmadıkca bu haracı artıramaz.

76 — : Araziyi haraciyyenin mahsulâtı, ihtirazı mümkün olan gayri semavî bir âfet ile, meselâ : hayvanatın tarlaya sokulmasiyle telef veya badel'hasad harmanda herhangi bir suretle zayi olsa muayyen olan haracı sâkıt olmz.

77 — : Suları kesilen veya su baskınına uğrayan veya ekinlerine âfeti semaviye isabet eden araziyi haraciyyeden harac alınmaz. Şu kadar var ki mahsulâtı yangın gibi, şiddetli soğuk gibi bir semavî âfet ile mahv olan bir araziyi haraciyye, haracı muvazzafa tabi olub da ayni sene içinde tekrar ekilib mahsulâtını almaya imkân bulunduğu takdirde muayyen haracı istifa edilir. Bu imkân en az üç ay. ile mukayyeddir.

78 — : Araziyi haraciyyenin mahsulâtından bir kısmı, haracı muvazzafı iskat edecek bir sebeple telef olub da bir kısmı kalacak olsa bakılır: eğer bu kalan kısım, o mahsulât için sarf edilen mebaliğden başka alınacak haracın en az iki misline muadil ise muayyen harac alınır, bundan noksan ise yalnız bunun yarısı istifa olunur.

Meselâ, baki kalan kısım, masrafdan sonra her dönüm başına iki sa' ile iki dirhem mikdarına baliğ olsa her dönüm başına tarh edilmiş olan bir sa' ile bir dirhem harac alınır. Fakat bundan da noksan ise yalnız bunun yarısı haracı muvazzaf olarak tahsil edilir, fazla bir şey alınamaz.

79 — : Haracı muhafaza tabi olan araziyi herhangi bir kimsenin men'ine mebni sahibi ekmeğe kabir olmasa haracı sâkit olur. Nitekim herhangi bir sebeple ekilmeyen araziyi haraciyyenin haracı mukasemesi de sâkit bulunur.

80 — : Haracı muvazzafa tabi olan araziyi mâliki ekmeksizin başkasına satacak olsa bakılır : eğer o sene içinde o araziyi ekmeğe kâfi bir müddet mevcut ise haracı müşteriden alınır, böyle bir müddet kalmamış ise haracı bayiinden tahsil edilir.

81 — : Araziyi haraciyyenin mâliki, arazisini ekmekden âciz kalsa veliyyül'emr muhayyer olur, isterse o araziyi başkasına müzareaya verib mâlikinin hissesinden haracını istifa eder, isterse icareye verib haracı bedeli icareden alır, isterse beytülmâl vasıtasiyle ekdirir, meselâ : mâlikine kâfi mikdarda tohum ve saire borc vererek ziraati temin eder. Bunların hiç biri

mümkün olmadığı takdirde o araziyi satıb semeninden tahakkuk etmiş olan haracı muvazzafı tahsil eder. Çünkü zararı âmmı def için zararı hâs iltizam olunur.

Bu arazi, bilâhare zer'a kâdir olunca mâlikine iade edilir. Meğer ki satılmış olsun.

Bir kimse, araziyi öşriyye veya haraciyyeden bir yeri mahza ticaret için satın alsa bundan dolayı kendisine zekât lâzım gelmez, belki yine öşrü veya haracı lâzım gelir. Çünkü zekât ile bunlar ictima etmez. Mebsut.

82 — : Araziyi haraciyye, mâliki tarafından fukaraya mesken veya gallesi alınmak üzere han, yahut âmme için makbere ittihaz edilse — sahih olan kavle nazaran — haracı sâkıt olur.

83 — : Gayri müsmir ağaçlardan, tarlaların etrafında bulunan dağınık meyva ağaçlarından ve sel sularının araziyi basmasına mani olmak için sınırlarda dikilmiş ağaçlardan harac alınmaz. Bedayî, Bahri Raik, Düri Muhtar, Hindiyye.

ARAZİYİ MEMLEKET = EMİRİYYE MAHSULÂTINDAN ALINACAK VERGİLER :

84 — : Araziyi memleket, veliyyül'emrin müsaadesiyle bâ tapu taliblerine tevcih edilir, uhdelerine tevci hedilen kimseler, bu arazinin sahibi değil, mutasarrıfı ve müste'ciri bulunmuş olurlar. Kira bedeli olarak mutasarrıflarından her sene ya maktuan bir bedel alınır ki bu, senevî muayyen bir vergi demekdir. Yahut bu arazi ekildikce hâsılatından onda bir, dokuzda bir, sekizde bir gibi bir hisse beytül'mâl namına istifa edilir. Mutasarrıfları tarafından verilen bu vergi veya bu hisse, kendilerine nazaran bedeli icare, hükûmete nazaran harac mesabesindedir. Binaenaleyh bu arazi mahsulâtından artık öşür verilmesi lâzım gelmez. Çünkü bir kerre İmamı Âzamın ictihadına göre öşür, mucire lâzım gelir. Mucir ise bu arazide beytül'maldır. Sonra verilen bu bedeli icar, bir haracı muvazzaf, hisse ise bir haracı mukaseme mesabesindedir. Harac ile öşür ise bir arazide ictima etmez.

Türkiyedeki arazi, umumiyeti itibariyle bu kabildendir. Artık bu arazi, ne öşre, ne de ayrıca haraca tabi değildir. Reddül'muhtar.

Fakat araziyi memleket mahsulâtından nisab haddine baliğ, ihtiyacdan zaid bir mikdarı ticaret maksadiyle der anbar edilmiş olursa bunun üzerinden bir sene geçince zekâtı icab eder. Nitekim öşrü verilen buğdayın sahibine kifayet edecek mikdarından ziyadesi ticaret niyetiyle hıfz nisab mikdarı olub üzerinden bir sene geçince zekâtı lâzım gelir. Abdurrahim fetâvâsı.

85 — : Araziyi memleket, mutasarrıflarının ellerinde muayyen ücretleri verildikce nez' edilemez, onların vârislerine şer'an mevrus da olmaz. Şu kadar var ki veliyyül'emr, beytülmâl için nafi görürse bunların vârislere intı-

kaline müsaade edebilir. Nitekim bu arazi, Türkiyede bir kanun dahilinde vârislere intikal etmekdedir.

Muattal bırakılarak hükûmete aid vergisi istifa edilemiyen arazinin mutasarrıfları elinden alınması hakkında da ayrıca hükümler vardır.

86 — : Araziyi memleketden bazı parçaların (çiftliklerin vergileri, beytülmâlden vazife almaya istihkakları olan zevata veliyyül'emr tarafından tevcih edilebilir. Bu tevcihe ikta denir.

Bu zatlar, o araziden minel'kadîm ne vechile ve ne nisbetde vergi veya hisse alına gelmiş ise onu tağyir ederek fazla bir şey alamazlar. Meğer ki bu arazi hakkında veliyyül'emr tarafından ayrıca bir karar ittihaz edilsin. Dürri Muhtar, Reddi Muhtar.)

87 — : Vaktiyle Türkiyede timar, zeamet, hâs namiyle sihapilere, ku mandanlara vesair ricale tevcih edilen arazi, ikta kabilinden bulunmuşdu.

İktaın diğer bir nevi de vardır ki, böyle bir arazi parçasının hükûmet tarafından bir zata tamamen temlik edilmesi suretiyle olur. Bu halde o arazi hakkında sırf araziyi memlûke hükmü cereyan eder.

88 — : İslâm ülkesindeki sahralar, dağlar, araziyi gayri memlûkeden madud, hükûmete aiddir. Hükûmet tarafından ecnebilere, yol kesicilere karşı himaye edilen bu gibi yerlerde yetişen mahsulâtdan vehusule gelen ballardan onda biri beytülmâl nâmına alınır. Çünkü bunlara mâlikiyyetden maksad, nemadır. Nema hâsıl olunca hükûmet namına mâlikiyet husule gelmiş olur.

Bu mesele, İmamı Âzama ile İmam Muhammede göredir. İmam Ebu Yusüfe göre dağlarda bulunan nebatat vesaireden beytülmâl namına bir şey alınmaz. Çünkü dağlar, araziyi memlûkeden değildir. Hidaye, Reddi Muhtar, Hindiyye.

89 — : Sahralarda, dağlarda vesair arazide sayd edilen hayvanlardan dolayı vergi alınmaz. Çünkü bu hayvanlar, hükûmetin himayesinde sayılmaz.

Hüdayı nâbit olub cibali mübaheden kesilen kerestelerden de öşür alınmaz. Fakat ticaret için vücude getirilen ağaçlık ve kamışlıkdan kesilib satılan odunlardan, kamışlardan öşür alınır.

90 — : Yeri araziyi emiriyyeden, gürumu işe mülk olarak satın alınan bağdan zekât lâzım olmaz. Abdurahim fetavası.

ARAZİYİ MEMLÛKE MAHSULÂTININ VERGİLERİ :

91 — : Sırf araziyi memlûke mahsulâtından da öşür suretiyle vergi alınır. Hattâ vaktiyle araziyi haraciyye veya saire kabilinden iken bilâhare araziyi memlûkei sırfa sırasına geçen araziden de bu öşür alınır :

Meselâ : mâliklerinin tamamen inkıraziyle beytül'mâle intikal edib de veliyyül'emrin müsaadesiyle bir müslümana sahihan satılan bir araziyi ha-

raciyye, haraciyye olmakdan kurtulur. Binaenaleyh bundan artık harac namına bir şey alınmaz. Fakat bu arazi ekilince mahsulâtından öşür veya nısıf öşür verilmesi lâzım gelir. Çünkü bu öşür, bu mahsulâtın zekâtıdır, üzerinde husule geldiği arazinin sırf araziyi memlûkeden olub olmamasiyle meşrut değildir.

92 — : Mülk haneler vergiye tâbi olmadığı gibi bu hanelerin bahçelerindeki ağaçların meyvalarından da vergi alınmaz. Bu bahçeler hanelere tabidirler.

Fakat bir müslüman, mâlik olduğu hanesini veya mezreasını bostan haline getirse mahsulâtı öşre tabi olur. Bu bostan, gerek mai öşr ile ve gerek mai harac ile suvarılsın. Bedayî, Kâfî, Hindiyye.

HAYVANATI EHLİYYE VERGİLERİ :

93 — : Hayvanatı ehliyyenin «saime» denilen kısmında muayyen mikdarlarda vergi alınabilir. Şöyle ki : senenin yarısından ziyade müddetle meralarda otlamak suretiyle barınan ve kendilerinden süt, döl alınması veya kendilerinin semizlenib yağlanması matlûb olan koyun, sığır, deve gibi müslümanlara aid hayvnaatı ünsiyyeden senede bir defa «sâî» denilen tahsildar vasıtasiyle bir muayyen nisbet dahilinde vergi alınır ki buna «mevaşî sadakası» adı verilir.

Bu hayvanatdan vergi alınabilmesi için aşağıda yazıldığı vechile beş şart vardır :

94 — : Bu hayvanların mâlikleri; âkil, bâliğ, hür ve müslüman olmalıdırlar.

Binaenaleyh bu evsafı haiz olmayan kimselere aid olan hayvanatdan öşür, sadaka namiyle vergi alınamaz.

95 — : Bu hayvanlar, sütleri, dölleri alınmak veya semizlenmek için ittihaz edilmiş olmalıdırlar.

Binaenaleyh ziraatde kullanılmak veya kendilerine yük yüklemek için ittihaz edilen hayvanat, bu vergiye tâbi değildir.

96 — : Bu hayvanlar senenin yarısından ziyade mübahül'intifa olan meralarda beslenmiş olmalıdırlar.

Binaenaleyh bu müddetden noksan olarak mer'ada bulunan, mütebaki vakitlerde alef ile beslenilen hayvanlardan bu sadaka alınamaz.

97 — : Bu hayvanlar üzerine havelânı havl bulunmalı, yani : bir senei kameriyye geçmiş olmalıdır.

Binaenaleyh henüz bir sene tamam olmadıkca bunlardan vergi alınamaz.

98 — : Bu hayvanlar, nisab mikdarına baliğ bulunmalıdırlar. Bu nisabın azı; koyunlar ile keçiler için kırk, sığırlar ile mandalar için otuz, develer için de beşdir.

Binaenaleyh bir kimsenin hayvanları bu mikdarlardan noksan olunca zekât vergisine tabi olmazlar. Bedayî, Dürri Muhtar, Bahri Raik.

«(İmam Şafiîye göre müteaddid kimselerin müştereken mâlik oldukları mahlût hayvanları nisab mikdarına baliğ olunca zekât lâzım gelir, velev ki her birinin hissesi nisab mikdarına baliğ olmasın. Meselâ: müşterek kırk koyundan zekât gelir, velev ki bunlar yüz kişi arasında şayian müşterek bulunsunlar. Tuhfetül'muhtac.)

(İmam Mâlike, Leyse, Zahirîlerden bazılarına göre deve, sığır, koyun sâime olsun olmasın zekâta tabidirler. Zahirîlerden bazılarına göre ise deve hakkında hüküm böyledir. Koyun ile sığır hakkında ise sâime olmadıkca zekât lâzım gelmez. Elmuhallâ.)

KOYUNLARDAN ALINACAK VERGİLER :

99 — : En az kırk koyundan bir, yüz yirmi bir koyundan iki, iki yüz bir koyundan üç, dört yüz koyundan dört koyun vergi alınır.

Dört yüz koyundan sonra her yüz koyun için ayrıca bir koyun lâzım gelir. Meselâ : beş yüz koyundan beş, altı yüz koyundan altı koyun alınır, aradaki miktarlar, vergiden müstesnadır.

Vergi olarak aynen alınacak koyunlar. lâakal birer yaşlarını doldurmuş olmalıdırlar.

Keçi de koyundan madud, ayni hükme tabidir.

100 — : Vergiye tabi olan koyunlar ile keçiler, karışık bulunsalar galib olan cinsden vergi verilmesi müstahsendir. Müsavi oldukları takdirde mal sahibi muhayyer olur. Binaenaleyh bunlar meselâ : yirmi koyun ile yirmi keçiden ibaret bulunsa mal sahibi dilerse bir koyun ve dilerse bir keçi vergi olarak sâîye verir.

101 — : Henüz birer yaşını ikmal etmemiş olan kuzulardan, oğlaklardan vergi = sadaka alınmaz. Fakat bunlar ile beraber sene nihayetinde bir yaşını ikmal etmiş bir koyun veya bir keçi bulunursa hepsinden vergi alınır. Meselâ : otuz kuzu ile on adet de koyun bulunsa bunlar bir koyun vergiye tabi olurlar.

102 — : Müctemi olan nisabların tefriki caiz olmadığı gibi müteferrik bulunan nisabların cem'i de caiz değildir.

Binaenaleyh bir kimsenin meselâ : seksen koyunu bulunsa bundan yalnız bir koyun vergi alınır. Fakat bu seksen koyun, iki kimse arasında nısfiyyet üzere müşterek olursa her birinin hissesinden bir koyun tahsil edilir. Meğer ki şeriklerden biri çocuk olmak gibi bir sebeble bu sadaka ile mükellef bulunmasın. O halde onun hissesinden bir şey alınmaz.

103 — : Alınacak hayvanatı sâime sadakaları, İmamı Âzam ile İmam Ebu Yusüfe göre nisab mikdarına taallûk edib, sadakadan müstesne = ma'-

füv olan kısma taallûk etmez. İmam Muhammede göre ise her ikisine taallûk eder.

Binaenaleyh bir mükellefin meselâ : seksen koyunundan kırk danesi sene tamamından sonra telef olsa İmamı Âzama göre bir koyun İmam Muhammede göre ise yarım koyun verilmek icab eder. Hidaye, Hindiyye.

SIĞIRLARDAN ALINACAK VERGİLER :

104 — : Sâime bulunan en az otuz sığır için erkek veya dişi olarak bir yaşında bir buzağı vergi alınır. Ondan sonra kırk sığır için iki yaşında erkek veya dişi bir dana, altmış sığır için birer yaşında iki buzağı, daha sonra her otuzda bir buğazı ve beher kırkda bir danahisabı üzere vergi alınır.

Meselâ : yetmiş sığır için bir buzağı ile iki yaşında bir dana, seksende iki dana, doksanda üç buzağı, yüzde bir dana ile iki buzağı yüz onda bir buzağı ile iki dana verilmesi lâzım gelir.

Yüz yirmide dört otuz bulunduğundan dört buzağı, yahut üç kırk bulunduğu cihetle üç dana vermek hususunda sahibi muhayyerdir.

Kezalik : iki yüz kırkda sekiz buzağı, yahut altı dana vermekte muhayyerdir.

İşte bu kıyas üzere sığır cinsinin vergisi istifa olunur.

105 — : Mandalar da sığırdan madud, ayni hükme tabidir. Muhtelit oldukları takdirde birbirlerine zam olunurlar.

Sığırlar ile mandalar muhtelit oldukları takdirde bakılır : hangi cins galib ise vergi ondan alınır, müsavi oldukları takdirde âlânın ednasiyle ednanın âlâsı nazara alınarak vasatından vergi istifa olunur.

106 — : Nisablar arasındaki mikdarlar, vergiden müstesnadır.

Meselâ : otuz dokuz sığırdan otuzu için bir buzağı lâzım gelir, mütebaki dokuzu için bir şey lâzım gelmez. Bedayî, Hindiyye.

«(Zahirîlere göre de mandalar, sığır sınıfındandır. Elli sığırın zekâtı bir sığırdır. Bu hususda sahabei kiramın hükmü vardır, müteyakkan olan bir icma mevcuddur. Elmuhallâ.)

DEVELERDEN ALINACAK VERGİLER :

107 — : Sâimeden olan beş deveden dokuz deveye kadar bir koyun, on deveden on dört deveye kadar iki koyun, on beş deveden on dokuz deveye kadar, üç koyun, yirmiden yirmi dört deveye kadar dört koyun verilir.

Yirmi beş deve için iki yaşında bir dişi deve, otuz altı deve için üç yaşında bir dişi deve, kırk altı deve için dört yaşında bir dişi deve, altmış bir deve için beş yaşında bir dişi deve, yetmiş altı deve için üç yaşında iki dişi

deve, doksan birdeve için yüz yirmiye kadar dört yaşında iki dişi deve verilir.

108 — : Yüz yirmi deveden sonra yüz kırk deveye kadar dört yaşında iki dişi devenin üzerine her beş devede bir koyun ilâve edilir.

Yüz kırk beş deve için dört yaşında iki dişi deve ile iki yaşında bir dişi deve verilir.

Yüz elli deve için dört yaşında üç dişi deve verilir. Bundan sonra yüz yetmiş deveye kadar dört yaşında üç dişi devenin üzerine her beş devede bir de koyun ilâve edilir.

109 — : Yüz yetmiş beşden yüz seksen beşe kadar dört yaşında üç dişi deve ile iki yaşında bir de dişi bir deve verilir.

Yüz seksen altıdan yüz doksan beşe kadar dört yaşında üç dişi deve ile üç yaşında bir dişi deve verilir.

Yüz doksan altından iki yüz deve için de dört yaşında dört dişi deve verilir.

110 — : İki yüz deveden daha ziyade olan develer için de yüz elliden iki yüz deveye kadar olan vergi nisbeti tekrar olunur.

Meselâ : iki yüz bir deveden iki yüz yetmiş beş deveye kadar dörder yaşında dört dişi deve ile beş de koyun verilmesi lâzım gelir.

111 — : İki nisab arasındaki mikdar hisaba katılmaz.

Meselâ : beş deve için dokuz deveye kadar bir koyun verilir. On deve için de iki koyun verilir, aradaki dört deve ise vergiden müstesna bulunmuş olur.

112 — : Vergi hususunda develerin erkekleriyle dişileri, Arab develeriyle Acem develeri müsavidir. Şu kadar var ki vergi olarak verilecek develerin dişi olması şarttır. Erkek verildiği takdirde kıymet itibariyle alınır.

113 — : Deve yavruları için vergi alınmaz. Fakat bunlar analariyle veya kendi cinslerinden sair büyük hayvanlar ile beraber bulundukları takdirde vergiye tabi olurlar.

114 — : Hayvanlar, vergi hususunda analarına tabidirler.

Binaenaleyh bakarı ehlî ile bakarı vahşî arasında doğan hayvanın anası bakarı ehlî ise nisaba dahil olur, bakarı vahşî ise nisaba dahil, vergiye tabi olmaz.

Kezalik : koyun ile ceylândan tevellüd eden bir koyunun anası koyun ise nisaba dahil, vergiye tabi olur, ceylân ise olmaz.

115 — : Sâî = tahsildar, vergi olarak alacağı hayvanları mevcudun orta halli olanlarından alır. Maahaza bu hayvanların yerine kıymetlerini almak da caizdir. Bu kıymet, bu verginin verildiği beldede tediye günündeki piyasaya göre tayin edilir.

116 — : Hükûmeti islâmiye tarafından alınan hayvanatı ehliye rüsumu, bunların zekâtları niyetile verilince bunların şer'î vergilerine = sadakalarına mahsub edilebilir.

Meselâ : ağnam rüsumu, ağnam sadakasına niyyet edilerek verildiği takdirde bu sadakaya mahsub edilmiş olur.

Nitekim bir müslümanın ticaret mallarından hükûmeti islâmiyyeye gümrük namiyle verdiği akçeyi zekât niyetiyle verirse — sahih olan kavle göre — bu, zekât yerine geçer. Haniyye, Ali Efendi Fetâvâsı.

117 — : Sâime olan hayvanlar, sene nihayetinde vergileri tahakkuk edib de henüz istifa edilmeden telef olsalar artık vergileri tahsil edilemez. Çünkü alınacak vergi, esasen bunların aynlerine taallûk eder, aynleri telef olunca — mahallin fevtine mebni — vergi de sâkıt olur.

Badelhavl itlâf edilen hayvanların vergileri ise bundan müstesnadır, bunlar istifa edilirler.

118 — : Sâimeden olan hayvanların sahibi, sene nihayetinde henüz icab eden vergiyi vermeden vefat etse artık bu vergi terikesinden istifa edilemez. Çünkü bu vergi, haddi zatında zekât demekdir. Zekât ise mükellefin niyetine merbuttur. Vefat vukuunda ise mükellefin niyetine imkân kalmaz. Meğer ki mükellef hayatında bu verginin verilmesini vasiyyet etmiş olsun. Bu takdirde vârisleri tamamını mücîz olmazlarsa bu vergi terikenin sülüsünden tahsil edilir.

119 — : Vergiye tâbi hayvanları sene nihayetinde sahibi başkasına sattığı takdirde bakılır : eğer saî, orada hazır ise muhayyerdir: dilerse bunların içinden vergi = sadaka olarak aynen alınması icab eden hayvanın kıymetini satıcıdan alır. Bu halde satış muamelesi tamam olur. Dilerse bunu aynen kabz eder. Bu takdirde o hayvan hakkındaki satış bâtıl olur. Fakat sâî, orada satış esnasında hazır bulunmamış olduğu takdirde artık müşteriden bir şey alamaz, sadaka olarak alınacak hayvanın kıymetini satıcıdan istifa eder. Muhit, Kâdıhan, Hindiyye.

«(Zahirîlere göre de develer, hangi sınıfdan olursa olsun hepsi de deve olub zekâtda nisabları, beşdir. Beş deveden dolayı bir koyun, verilmek lâzımdır. Ona baliğ olunca iki koyun, on beşde üç koyun, yirmide dört koyun verilmek icab eder. Elmuhallâ.)

Atların, hımarlar ile katırların vergiye tâbi olub olmadıkları :

120 — : Erkek ve dişi atlar, karışık bir halde mer'alarda salıverilmiş oldukları takdirde — İmamı Âzam ile İmam Züferin içtihadlarına nazaran — vergiye = sadakaya tabi olurlar.

Bunların nisabı, bir rivayete göre beş, diğer bir rivayete göre üçdür. Fakat İmamı Âzamdan rivayet edilen sahih bir kavle göre atlarda adede değil, kıymete itibar olunur. Binaenaleyh kıymetlerinin kırkda biri nisbetinde vergi alınır. Meselâ : böyle bir atın kıymeti dört bin kuruş olsa vergisi yüz kuruş olur.

121 — : Ticaret için olmayan **hâlis erkek atları için vergi yoktur. Bun-**

lar, gerek cihad için hazırlanmış olsun ve gerek olmasın. Fakat safi, yani : aygırlar ile karışık olmayan ve sâime bulunan kısraklar, vergiye tâbidirler.

İmameyne göre ticaret için olmayan at cinsi vergiye tabi değildir. Gerek erkeklerile dişileri, karışık bir halde bulunsun ve gerek bulunmasın. Müftabih olan da budur. Fakat bazı fukahaya göre bu hususda sahih olan, İmamı Âzamın kavlidir.

122 — : Ticaret için olmayan hımarlar, esterler, çift veya eşya nakli veya rükûb için olan hayvanlar ve en az altı ay alef ile beslenen hayvanlar vergiye tabi değildirler. Bunlar, havaici asliyyeden maduddurlar. Dürri Muhtar, Hindiyye.

TİCARET MALLARINDAN ALINACAK VERGİLER :

123 — : Tâcirler, islâm ülkesinde mallarını bir şehirden diğer bir şehire naklettikleri takdirde bu mallardan mikdarlarına göre şeraiti dairesinde âşir denilen memur tarafından sadaka namiyle bir vergi alınır. Bu, bir nevi kazanç ve gümrük vergisi mahiyetindedir.

124 — : Âşir; 'hür, müslim, kuvvet ve necdetle muttasıf olub şehir ve kasabalardan haric, büyük bir rehküzerde ikamet ederek tüccarın serbestçe seyir ve sefer etmelerini temin, mallarını yol kesicilerden vesaireden himaye ve siyanet eder, bunun mukabilinde de muayyen vergileri tahsilde bulunur.

125 — : Ticaret vergisi, hem müslümanların, hem de zimmîler ile müste'minlerin ticaret mallarından istifa edilir. Bu ticaret malları, emtia kabilinden olacağı gibi mevaşî, hububat, nükud ile huliyyat kabilinden de olabilir.

Aynları bakî kalmak üzere kendilerinden intifa ve istifade olunan kumaş, esvab, esliha, altın ve gümüşden yapılmış kablar, emtiadan maduddur. Müfredi : meta'dır.

Aynleri istihlâk edilmek suretiyle kendilerinden istifade olunan buğday, arpa gibi mekîlât, dirhem ve dînar gibi bir kısım mevzunat, cevher, inci, yüzük gibi huliyyatdan sayılan kıymetdar eşya, emtiadan madud değildir.

126 — : Tâcirlerin seyir ve sefer halinde istishab etdikleri yukarıda yazılı mallar, bütün emvali zâhire hükmünde olub vergiye tâbi bulunurlar. Emvali zâhirenin vergilerini = sadakalarını istifa ise hükûmeti islâmiyyeye aid bir hakdır.

Binaenaleyh tâcirler, bu vergileri kendi kendilerine istedikleri yerlere sarf edemezler. Maahaza bu vergilerin tâcirlerden alınabilmesi için aşağıdaki şartların tahakkukuna lüzum vardır.

127 — : Ticaret mallarının sahipleri âkil vebaliğ bulunmalıdırlar.

Binaenaleyh çocuk veya mecnun olan kimselerin ticaret mallarından vergi alınmaz. Çünkü müslüman olan bir çocuk veya mecnun, zekât vermekle

mükelef değildir. Bu vergi ise müslümanlar hakkında bir nevi zekât mahiyetindedir.

Zimmî bulunan çocuklar, mecnunlar ise bu vergi hususunda islâm ahkâmına tâbidirler. Bundan yalnız müste'minler müstesnadırlar. Şöyle ki : dari islâmda müste'min olarak bulunan gayri baliğ veya gayri âkil ecnebi bir tacirin mensub olduğu hükûmet, kendi memleketinde çocuk veya mecnun olan müslim tâcirin mallarından vergi = gümrük rüsumu alıyorsa islâm hükûmeti de o tâcirin mallarından vergi alır ve illâ almaz.

128 — : Ticaret mallarının üzerinden bir senei kameriyye geçmiş bulunmalıdır ki, havli havelân denir.

Binaenaleyh nisabı teşkil eden bir mal, bir tâcirin elinde bir sene kalmış olmadıkca vergiye tâbi olmaz. Bundan müste'minler müstesnadırlar. Şöyle ki : dari islâma istîman ile gelen bir harbînin ticaret malinden bir sene geçmesine bakılmaksızın — gümrük resmi olarak — bir vergi alınır. Fakat o müste'min, dari islâmda bulundukca aradan bir sene geçmedikce mallarından tekrar vergi alınmaz. Şu kadar var ki, aradan daha bir sene geçmeden dari harbe gidib de müteakiben dari islâma avdet etse elindeki ticaret mallarından tekrar vergi alınır. Çünkü bu defa yeniden müste'min olarak islâm ülkesine gelmiş olur.

129 — : Ticaret malları, bunlar ile seyrü seferde bulunan kimselerin şahsiyetlerine âid olmalıdır.

Binaenaleyh böyle bir kimsenin elinde bizaa, müdarebe, emanet tarikiyle bulunan mallardan vergi alınmaz. Çünkü aksi takdirde bu mallar başkalarına aid olduğundan onların izin ve müsaadeleri olmaksızın gıyablarında vergileri alınmış olur. Bu ise muvafık mahzurdan sâlim değildir. Şu kadar var ki hazır bulunan bir müdaribin ribhden hissesi, nisab mikdarına baliğ ise yalnız bu hisseden vergi alınır.

130 — : Ticaret malları mukabilinde sahiblerinin borcu bulunmamalıdır.

Binaenaleyh müslüman veya zimmî olan bir tacirin elindeki bir ticaret malına muadil borcu bulunduğu takdirde bundan vergi alınmaz. Bundan müste'minler müstesnadırlar, onların malları dari islâmda himaye edildiği cihetle karşılığında vergi alınır, kendilerinin borçlu olup olmadıkları nazara alınmaz.

131 — : Ticaret mallarını Âşir, himayeye kadir olmalıdır.

Binaenaleyh bir beldeyi veya bir kasabayı tegalüben elde eden bir güruh, tâcirlerin mallarından icab eden vergileri almış bulunsalar artık bu mallardan başka vergi alınamaz. Çünkü bu vergiler, himaye mukabilinde alınmakdadır. Himaye bulunmadıkca vergiye istihkak hâsıl olmaz.

132 — : Ticaret mallarının miktarı veya kıymeti nisabi zekât miktarına müsavi olmalıdır. Binaenaleyh bundan — yani kıymetçe iki yüz dirhem,

gümüşden veya yirmi miskal altından — noksan olan bir ticaret malı, vergiye tabi olmaz, velev ki bir müste'mine aid bulunsun.

133 — : Nisab mikdarı, senenin ibtidasiyle intihasında nazara alınır sene arasında nisaba noksan ârız olmasına bakılmaz.

Meselâ : bir ticaret malı, sene bidayetinde nisab mikdarına baliğ iken bir kaç ay sonra noksanlaşıp da sene sonunda yine nisab mikdarına baliğ olsa vergiye tabi olur. Fakat sene esnasında kâmilen helâk olsa artık havl bâtıl olur, yani : bilâhare elde edilecek mallar için yeniden bir mebde' vücude gelir.

(Mâlikîlere göre sene esnasında istifade edilen mal üzerinden tam bir senei kameriyye geçmedikçe bu malın zekâtı lâzım gelmez. Sahibinin yanında o mal cinsinden zekâta tabi başka bir mal bulunmuş olsun olmasın. Bundan yalnız hayvanat müstesnadır. Meselâ : bir kimsenin yanında nisab mikdarı mâşiye bulunduğu halde sene ortasında tevellüt suretiyle olmaksızın başka mâşiyeye mâlik olsa hepsinin zekâtını o senenin nihayetinde vermesi icabeder. Tevellüt suretile olduğu takdirde ise vâlidelerinin üzerinden geçecek sene nihayetinde — mecmuu nisab mikdarına baliğ olunca — zekâta tabi olurlar, valideleri nisab mikdarına baliğ bulunmuş olsun olmasın. Elmuhallâ.)

(Zahirîlere göre de sene esnasında elde edilen mal üzerinden müstakillen bir sene geçmedikçe ayni cinsden olan sair mallar ile birlikde zekâta tabi olmaz. (Elmuhallâ.)

«(Hanbelîlere göre sene esnasında nisab mikdarına noksan ârız olunca müddet, münkati olur, mal yeniden nisab mikdarına baliğ olduğu zamandan itibaren müddet başlar.)

134 — : Ticaret için alınan hayvanlar, sene esnasında sâime kılınacak olsa bu sâime kılındığı tarihden itibaren vergi müddeti hisab edilir, yani: bu tarihden itibaren bir sene geçmedikce sâime vergisi alınamaz. Çünkü sâime ile emvali ticaretin vergileri muhtelif olduğundan birinin havli, diğerinin havli, mebdei üzerine bina kılınamaz. Fakat ticaret eşyasiyle derahim ve deninir, sene içinde istibdal edilse havl, müddet, münkati olmaz.

135 — : Bir tâcir, âşire hitaben : «Bu mal üzerinden henüz bir sene geçmiş değildir» veya «bu mala mukabil borcum vardır» veya « bu malın vergisini fülân âşire verdim» yahut «bu malın sadakasını bulunduğum beldeden daha çıkmadan fakirlere dağıttım» deyib de bu iddiasını yemin ile teyid etse tasdik olunur. Binaenaleyh kendisinden ayrıca bir vergi alınmaz. Meğer ki iddiasının hilâfı hakikat olduğu bilâhare tebarüz etsin.

Fakat altın, gümüş ve sair ticaret eşyası gibi malların icab eden vergisini bulunduğu beldeden çıkdıkdan sonra fakirlere tevzi etdiğini söylese buna itibar olunmaz. Çünkü bu gibi emvali bâtına, harice çıkarılınca emvali zâhire sayılır. Emvali zâhirenin vergisini istifa ise hükûmete aiddir.

bunları mükellefleri fukaraya bizzat veremezler : Nitekim mevaşî hakkında da hüküm böyledir, yani : sâime denilen hayvanların ve ticaret için elde bulunan sair hayvanların vergilerini de mükellefler, kendi kendilerine istedikleri fakirlere veremezler, bunları tahsil hakkı, islâm hükûmtine aitdir.

136 — : Müslüman tâcirlerin tasdik edildikleri hususlarda zimmî olan tâcirler de tasdik edilirler. Yalnız fakirlere vermiş olduklarını iddia etseler bu hususda tasdik olunmazlar. Zira fukaraya verilecek olan, zekâtdır. Gayri müslimler ise zekât vermekle mükellef değildirler, onlardan alınacak olan bu vergilerin mahalli sarfı daha başkadır.

Müste'min olan tacirlere gelince : onların bu vergi hususundaki ifadeleri tasdik olunmaz. Meğer ki başka bir âşire vermiş oldukları hakkındaki iddiaları tahakkuk etsin.

137 — : Bir tâcir, elindeki ticaret parasiyle sene nihayetine doğru karpuz kavun gibi çabuk bozulacak şeyler satın almış bulunsa âşir, sene nihayetinde bunlardan vergi almaz. Meğer ki yanında bir takım fakir kimseler bulunsun, bu takdirde bunlara tevzi için bu şeylerden de muayyen bir nisbetde vergi alabilir.

138 — : Gayri müslimlere ait şarablardan vergi alınır, fakat hınzırlardaki vergi alınmaz. Çünkü şarab, misliyatdan olduğundan kıymeti, ayni mesabesinde değildir. Hınzir ise kıyemiyyatdan olduğu cihetle kıymeti, ayni hükmündedir. Binaenaleyh bunların kıymetlerini almak, aynlerini almak mesabesinde olacağından caiz olmaz.

Bu, İmamı Âzama göredir. İmam Ebu Yusüfe göre bir zimmî, hamr ile hınziri birlikde taşırsa bunların vergileri âşir tarafından alınır. Bu halde hınzir, hamre tabi olmuş olur. Fakat bunları alel'infirad taşırsa hamrden vergi alınır, hınzirden alınmaz.

İmam Züfere göre ise her ikisinden de ayrı ayrı vergi alınabilir. Çünkü bunlar, zimmîlere nazaran maliyetde müsavidirler.

«(İmam Şafiîye göre her ikisinden de vergi alınamaz. Zira bunlar müslümanlarca mali mütekavvim = mübahül'intifa bir mal değildir.)

İmamı Âzam hazretlerinin içtihadına nazaran bu verginin alınması, bir himaye esasına müstenitdir. Şöyle ki : bir müslüman kendisine aid bir hamri sirke haline getirmek için saklayabileceği gibi gayri müslimlere âit bir hamri de yine böyle bir maksad ile himaye edebilir. Fakat bir müslüman, bir hınziri kendisi için saklıyamıyacağı gib gayri müslimlere aid olan hınzihleri de siyanet edemez.

139 — : Ticaret mallarının icab eden vergileri, aynlerinden verilebileceği gibi kıymetlerinden de verilebilir. Bu kıymetleri tayin hususunda İmamı Âzama gör vücub günü, İmameyne göre de eda günü nazara alınır.

Sâımelerin vergilerinde ise bilittifak verginin eda edileceği güne itibar olunur, o gündeki kıymetler muteber olur.

140 — : Tüccardan alınacak vergilerin mikdarına gelince bu mallar, müslümanlara aid ise rub'ı öşr = kırkda biri, zimmîlere aid ise nısfı öşr = yirmide biri nisbetinde bir vergiye tabi olur. Çünkü bu vergi, müslümanlara nazaran bir zekât mahiyetindedir. Bu zekât ise kırkda birden fazla olamaz.

Maahaza müslümanlar, emvali bâtınadan olan mallarının ve yurtlarında bulunub sâime denilen hayvanlarının vergilerini de vermekle mükellefdirler. Zimmîler ise bunlar ile mükellef değildirler. O halde zimmî bulunan tâcirlerden alınan vergiler de binnetice kırkda bir nisbetinde ve belki daha az bir nisbetde bulunmuş olur.

Meselâ : bir zimmînin iki yüz liralık bir ticaret malından yalnız yüz liralığı meydanda bulunub âşirce görülünce bundan yirmide bir hisabiyle beş lira .vergi alınmaz lâzım gelir.

Bir müslim tâcire gelince bunun meydana çıkacak yüz liralık malinden âşirce kırkta bir hisabiyle iki buçuk lira vergi alınacağı gibi onun evinde veya ticarethanesinde kalan müetbaki yüz liralık mâlinden de yine kırkda bir hisabiyle iki buçuk lira zekât vermesi lâzım geli rki, mecmuu beş lira etmiş olur. Evindeki veya ticarethanesindeki mütebaki malı fazla olduğu takdirde ise vereceği zekâtın mikdarı beş lirayı da geçer.

141 — : Müste'minlere gelince : bunların haklarında mensub oldukları hükûmetlerin islâm tâcirlerine karşı yaptıkları muamele vechile hareket olunur. Yani : bir müste'min tacirin mensub olduğu hükûmet, kendi memleketlerinde bir islâm tâcirinden ne nisbetde vergi alıyorsa âşir de o müste'minin ticaret mallarından o nisbetde vergi alır. Hattâ o hükûmet, islâm tâcirlerinin bütün mallarını müsadere etmiş olsa da âşir, o yolda muamele yapmaz, belki o tâcire memleketine avdeti için kifayet edecek mikdarda bir mal bırakır.

Müste'min olan tâcirlerin mensub oldukları hükûmet, müslüman tâcirlerin mallarından vergi almadığı takdirde islâm hükûmeti de o tâcirlerin mallarından vergi almaz. Müslümanlar, kendilerine karşı gösterilen mücameleye maa ziyadetin mukabelede bulunmak hasletiyle muttasıfdırlar.

Şâyed bir müste'min tacirin mensub olduğu hükûmetin müslüman tâcirlerden ne nisbetde vergi aldığı mechul olursa o halde o ecnebi tâcirin malinden öşür = onda bir nisbetinde bir vergi alınır, mukabilinde de kendisi ve malları himaye olunur. Mebsut, Bedayi, Tatarı Haniyye, Dürri Muhtar, Hindiyye.

Velhâsıl : tâcirlerden alınacak vergiler; onların canlarını, mallarını muhafaza ve siyanet maksadına müstenid olub meşru, makul bir tarzda tahsil edilir. Aksi takdirde yapılacak muamelenin bir zulüm ve i'tisafdan ibaret olacağı kütübi fıkhiyyemizde tasrih edilmektedir.

Zamanı cahiliyetde bir adamın çarşı ve pazarda satdığı şeylerden alınan

akçeye meks = bac, bunu alan şahsa da «mekkâs» denirdi. Köprü başlarında, derbendlerde mürur ve ubur edenlerden «toprak basdı» adiyle alınan akçeye ve tüccar mallarından meşru rüsumdan ziyade olarak tahsil edilen paraya da meks = bâc adı verilmişdir ki, bunların bu vechile istifa edilmesi, şer'an caiz değildir. İşte mezmum olan mekkâslık da budur ki böyle bir memuriyeti kabulden bir çok zatlar ictinab etmişlerdir. Mebsut, Bedayi, Hindiyye, Dürri Muhtar.

CİZYENİN MAHİYYETİ, NEVİLERİ VE KİMLERDEN KABUL EDİLECEĞİ :

142 — : Cizye, gayri müslimlerin mükellef olan erkeklerinden seneden seneye alınan bir şahsî vergidir ki buna «haracürrüûs» da denilir ve şöylece iki nev'e ayrılır :

(1) : Sulh yoliyle vazedilen cizyedir. Bunun mikdarı, sulh şartlarına tabidir. Bu mikdar, gadrdan taharrüz için tezyid edilemez.

Zamanı saadetde ehli necran ile senevî bin iki yüz kat elbise üzerine müsaleha yapılmışdı. Bu hususda bir vesika = ahidname tanzim edilir.

«(Bu vesikaya dair Şafiî kitablarının ümmehatdan olan «Kitabül'üm» de bir iki nümune vardır.)

(2) : Veliyyül'emr tarafından re'sen vazedilen cizyedir. Bu da müslümanların kendi kuvvetleriyle bir dari harbi zabt edib de gayri müslim ahalisini yurdlarında «tebea» olarak bırakdıkları takdirdedir. Bunun mikdarını tayin, veliyyül'emer aiddir.

143 — : Cizye alelitlâk ehli kitab denilen Yahudiler ile Hıristiyanlardan ve kendilerinde ehli kitab şaibesi bulunan mecûsîlreden kabul edilir. Bunlar Arab ırkına gerek mensub olsunlar ve gerek olmasınlar.

Kezalik : Arabdan olmayan putperestlerin cizyeleri de kabul edilebilir. Arab ırkına mensub putperestlerin cizyeleri, kabul edilmez. Kezalik İmamı Âzama göre sabiîlerin cizyeleri de kabul edilebilir. Bunlar Arab ırkına gerek mensub olsunlar ve gerek olmasınlar. Fakat İmameyne göre Arab ırkına mensub olan sabiîlerin cizyeleri kabul edilemez. Bu ihtilâf sabiîliğin mahiyyeti hakkındaki telâkkiden neşet etmekdedir. Mebsut, Hindiyye, Bedayi.

«(İmam Mâlike göre yalnız Kureyş kabilesinden olan müşriklerin cizyeleri kabul edilmez, sair gayri müslimlerin cizyeleri kabul edilebilir. Bunlar gerek kitabî, gerek mecusî ve gerek putberest olsunlar.)

(Şafiî şe Hanbelî mezheblerindeki ezher rivayâta nazaran bilcümle gayri müslimlerin cizyeleri kabul edilebilir; yalnız putperestler müstesna, bunların cizyeleri kabul edilmez, herhangi ırka mensub olurlarsa olsunlar. Elmuğnî, Elmizanül'kübra.)

CİZYEYİ MUCİB SEBEBLER VE CİZYENİN LÜZUMUNDAKİ ŞARTLAR :

144 — : Cizyeyi icab eden sebebler, nevilerinden de anlaşılmış olduğu üzere ikidir :

(1) : Gayri müslim ferdlerin dariharbden dari islâma gelib islâm zimmetini, tabiiyyetini kabul etmeleri. Bu halde bunlar, islâm hükûmetiyle akdi zimetde bulunmuş, islâm hükûmetinin himayesine girmiş, malları ve canları hakkında masuniyet kazanmış olacakları cihetle cizyeye tabi olurlar.

(2) : Gayri müslim kavmlerin kendi memleketlerinde ikamet etmek üzere islâm hükûmetinin himayesini ve tabiiyetini kabul etmeleri. Bu senetde bunlar islâm hükûmetiyle muahede yapmış, müslümanların himayesien mazhar olmuş olacaklarından bu sebeble cizye itasiyle mükellef olurlar.

145 — : Cizyenin lüzumuna gelince : bunun lüzumu, bir şahısdan tahsil edilebilmesi için akıl, bülûğ, zükûret, hürriyet, sıhhat ve selâmet şartdır.

Binaenaleyh mecnunlar, matuhlar, çocuklar, kadınlar, köleler, âmalar, topallar, pek ihtiyarlar, sene içinde altı aydan ziyade hasta olanlar cizyeye tabi olmazlar. Çünkü cizye ,şer'an mukateleye muktedir olan gayri müslimler üzerine teveccüh eden bir mükellefiyetdir. Bu sayılan şahıslar ise mukateleye ehil sayılmazlar.

Bu, İmamı Âzama göredir. Fakat İmam Ebu Yusüfden bir rivayete göre mal sahibi olan şahıslar hakkında cizyenin lüzumu için selâmet, şart değildir. Bu rivayete göre mal sahibi olan âmalar, hastalar da cizye ile mükellef olurlar. Sahih olan, evvelki kavldir-o, zahirürrivayedir.

146 — : Sevmealarda bulunan rahibler, iş görmeğe kadir oldukca cizye ile mükellef bulunurlar. Çünkü bunlar da kitale ehil olan kimselerdir. Çalışmağa kadir şahısların çalışmamaları, kendilerinin bu vergi ile mükellef olmalarına bir mani teşkil etmez.

Maamafih nâs ile ihtilâtda bulunmayan rahiblerden cizye alınmayacağını dair Hanefî kitablarında bazı akval de vardır. Rahiblerden, kıssîslerden cizye alınmayacağı, İmam Muhammedden ayrıca da nakl olunmakddır.

«(Şafiîlere göre âmalar, topallar, şeyhi fâniler de cizye ile mükellefdirler. Çünkü bunlar da dari islâmda islâm himayesinde ikamet ediyor, masuniyyet içinde yaşıyorlar. Bu cihetle bu gibi a'zar erbabının da bu vergi ile mükellef olmaları icab eder. Şu kadar var kı, fakir oldukları takdirde cizyenin tahsili, hali yüsürlerine tehir edilir.)

(Zahirîlere göre ehli kitabdan başkasından cizye kabul edilmez. Ehli kitab ise Yahud, Nesârâ ve Mecûs taifelerinden ibaretdir. Bir âyeti kerîme, ehli kitabdan alel'itlak cizyenin alınmasını âmirdir. Binaenaleyh bunların erkekleriyle kadınları, hürleriyle rakikelri, zenginleriyle fakirleri, rahib olanlariyle olmaynaları bu hususda müsavidirer. Elmuhallâ.)

CİZYELERİN MİKDARI :

147 — : İslâm hükûmeti tarafından re'sen vazedilecek cizyelerin mikdarı, eşhasa göre üç derecede bulunur. Şöyle ki : cizyenin vazedileceği tarihde mükelleflerin halleri nazara alınır. Zengin olanlara senevî kırk sekiz, orta hallilere yirmi dört, mu'temil, yani : çalışmaya muktedir fakirlere de on iki dirhem cizye tarh edilir.

Nisab mikdarına, yani : iki yüz dirheme mâlik olmayanlar fakir, iki yüz dirhem mikdarına mâlik olanlar orta halli, dört yüz ve daha ziyade dirhem mikdarına mâlik olanlar da zengin sayılır.

İmam Kerhî'ye göre nihayet iki yüz dirheme mâlik olanlar fakir, iki yüz bir dirhemden on bin dirheme kadar mâlik olanlar orta halli, on bin dirhemden fazlaya mâlik olanlar da zengin addolunur.

İmam Ebu Cafere nazaran bu hususda her beldenin örfüne bakılır: halk, kendi beldelerinde kimleri zengin, fakir, mutavassıtülhal sayıyorlarsa cizye vaz'ında bu telâkki nazara alınır. Esah olan da budur.

148 — : Cizye ile mükellef bir şahıs, sene esnasında zengin olsa bakılır: eğer senenin ekserisined zengin bulunursa zengin cizyesine, fakir bulunursa fakir cizysine tabi olur. Senenin yarısına kadar fakir, diğer yarısından da zengin bulunursa kendisinden orta halli kimseler misillû cizye alınır. Bedayî, Hindiyye, Reddül'muhtar.

«(Mâlikîlere göre altın sahiblerinden senevi dört dinar, gümüş sahiblerinden de senevi kırk dirhem cizye alınır. Fakat Imam Mâlikden rivayet edildiğine nazaran bu cizyenin mikdarı şer'an muayyen değildir. Bunun en azını, en çoğunu tayin etmek, valilerin ictihadlarına muhavveldir.)

(İmam Şafiîye göre cizyenin haddi ekalli, şer'an muayyendir ki bu, bir dinardan ibaretdir. Bundan daha az cizye olamaz. Haddi ekseri ise şer'an muayyen değildir, bunu tayin, vülâtın ictihadına aiddir. Binaenaleyh veliyyül'emr, münasib görürse cizyenin mikdarını bir dînardan ziyade olarak tayin edebilir.)

(İmam Ahmede göre cizyenin mikdarı bir dînardan veya muadili olan bir muafiri = Yemende muafir denilen bir kabileye mensub bir sebden ziyade ve noksan olamaz. Fakat müşarünileyhden diğer bir rivayete göre cizyenin mikdarı muayyen değildir. Bu, veliyyül'emrin re'yine muhavveldir. Yine müşarünileyhden başka bir rivayete göre cizyenin en az haddi şer'an mukadder ise de en çok haddi mukadder değildir, bunun mikdarı veliyyül'emrin tensbiine menutdur. Bidayetül'müctehid.)

Eimmei kiramın bu ihtilâfı, bu hususdaki âsarın ihtilâfından ve asrı saadetle hulefai râşidîn hazeratının devrinde alınan cizyelerin mütefavit mikdarlarda bulunmuş olmasından münbaisdir.

CİZYENİN VAZEDİLECEĞİ VE LÂZIMÜL'EDA OLDUĞU ZAMAN :

149 — : Cizyeler, sene ibtidasından itibaren vazedilir ve cizyeye ehliyet mevcud olub olmadığı bunun vaz'ı vaktinde teayyün eder.

Binaenaleyh sene ibtidasında cizye ile mükellef olmayanlar, sene içinde mükellefiyet şartlarını haiz olsalar artık o sene içinde cizyeye tâbi olmazlar.

150 — : Vazedilen cizyenin vacibül'eda olduğu zamana gelince : bu da sene ibtidasıdır. Çünkü cizye verecek şahıs, sene ibtidasından itibaren müstakbele doğru masuniyyete nail olmuş olur. Şu kadar var ki, icab eden cizye mikdarı birden tahsil edilmez, belki on iki taksite ayrılarak her ay bir taksiti tahsil edilir. Şöyle ki : her ay zenginlerden dörder, orta hallilerden ikişer, fakirlerden birer dirhem istifa edilerek bu vechile kendilerine teshilât gösterilir. Bu, Hanefîlere göredir. Mebsut, Reddi Muhtar.

«(Sair imamlara göre sene hitam bulmadıkca cizye edası vacib ve mütalebe hakkı sabit olmaz. Meğer ki mükellef, sene içinde vefat etsin. Bidayetül'müctehid.)

CİZYEYİ İSKAT EDEN HALLER :

151 — : Cizye, tahakkuk etdikden sonra şu üçsebebden biriyle sâkıt olur:

(1) : Mükellefin islâmiyyeti kabul etmesi. Şöyle ki : bir mükellef, sene içinde veya sene nihayet buldukdan sonra daha kendisinden cizye tahsil edilmeden müslüman olsa cümhurı fukahaya göre cizye sâkıt olur. Fakat bazı zevata göre mükellef, sene içinde islâma gelirse cizye sâkıt olur, sene nihayetinde islâma gelirse artık o senenin cizyesi tahakkuk etmiş, bir borç mesabesinde bulunmuş olacağından sâkıt olmaz.

«(İmam Şafiî hazretleri de buna kaildir.)

(2) : Henüz cizye tahsil edilmeden senenin tamamen geçmesi. Bu halde cizye, mürurı zamana uğramış olacağından sâkıt olur.

Bu, İmamı Âzama göredir. İmameyne göre bu sebeble cizye sâkıt olmaz.

(3) : Cizye henüz tahsil edilmeden mükellefin vefatı. Bu halde de cizye sâkıt olur. Terikeden tahsil edilemez. Reddi Muhtar, Elmuğni.

Bu Hanefî ve Hanbelî fukahasına göredir.

«(İmam Mâlik ile İmam Şafiîye göre cizye, mevt ile sâkıt olmayıb ölünün terikesinden istifa olunur. Şöyle ki : eğer sene içinde ölmüş ise geçen müddet nisbetinde, sene hitamında ölmüş ise tamamiyle cizye tahsil edilir.

Cizye ile mükellef olanın tecennün ettiği veya sefehinden dolayı hacr edildiği takdirde de hüküm böyledir. Şerhi Ebil'berekât, Tuhfetül'muhtac.)

CİZYENİN SUKUT EDİB ETMİYECEĞİNE DAİR OLAN İHTİLÂFIN MENŞEİ VE CİZYENİN EZAYA MUKARİN OLUB OLMAMASI :

152 — : ukarıda yazılı üç sebebden biriyle cizyenin sukutuna kail olub olmayan müctehidlerin bu babdaki ihtilâfları bazı mütehalif görülen deliller-

den ve ictihadlardan neşet etmişdir. Ezcümle sukutuna kail olmayan zatlar diyorlar ki : «cizye alınması, bununla mükellef olan şahsın hayatını, emvalini ve sair hukukunu siyanet içindir. İslâm yurdunda oturan, bu sayede mahkunüddem olarak yaşayan bir gayri müslimin vereceği cizye, bir nevi hane kirası, muhafaza ücreti mesabesindedir. Sene hitamına kadar cizyesini vermemiş olan veya cizyesini vermeksizin sene içinde veya hitamında islâma gelen veya vefat eden şahıs ise bu müddet içinde himaye edilmiş, masunüddem olarak yaşamışdır. Binaenaleyh o müddete aid cizye, tahakkuk etmiş, bir nevi borç halini almış olacağından artık bu sebeblerden biriyle sâkıt olmaz. Belki terikesniden tahsil edilmek lâzım gelir.»

«Maahaza müslümanlar, içinde yaşadıkları yurtlarına hem mâlen, hem de harb sahalarında bedenen daima hizmet etmekdedirler. Artık müslümanlar gibi içinde refah ve emniyet ile yaşadıkları bir yurdda gayri müslimlerin de hiç olmazsa mâlen hizmetde bulunmaları bir vecibe teşkil eder. Böyle bir vecibe ise tahakkuk etdikden sonra artık sâkıt olmaz.»

Bilâkis cizyenin sukutuna kail olan zevat da diyorlar ki : «Bir kere müslümanların cizyeye tabi olmadıkları esasen malûmdur. Bununla beraber bir hadisi şerifde (ليس على المسلم جزية) müslim üzerine cizye yokdur) buyurulmuşdur. O halde bu hadisi şerif, bilâhare islâmiyyeti kabul eden kimselerin zimmetlerindeki cizyenin sukutunu ifade etmiş olur. Hazreti Ömer de islâma gelen zimmîler hakkında bu vechile hareket etmişdir.»

«Sonra müddetin çıkması veya vefat vuku takdirinde himaye ve muhafaza keyfiyeti, bu vergi alınmaksızın bir emri vaki hâline gelip maziye karışmış, cizye de müruru zamana uğramış olur.»

«Bununla beraber cizye, esasen mükellefi islâm camiasına sevk için hayrıhâhâne bir vesiledir. Mükellefi islâmiyyeti kabul etmiş olunca maksad husule gelmiş, cizyenin vesile ittihaz edilmesine hâcet kalmamış olur. Vefat takdirinde ise bu camiaya dühul ümidi kalmamış olacağından cizye, bu gayeye vesile olmak mahiyetini gaib etmiş bulunur.»

«Bir senenin cizyesini vermeden diğer bir seneye intikal eden bir mükellef hakkında ise girdiği yeni senenin cizyesi, bu gaye için br vesîle teşkil edeceği cihetle çıkmış senenin cizyesini bu huşusda bir vesile ittihaz etmeğe lüzum yokdur.»

Velhâsıl : cizyeden maksad, devlet hazinesine her halde varidat temin etmekden ibaret olmadığı cihetle bu hususda müsamaha, caiz görülmüş ve esasen az bir mikdar ile iktifa edilmiş oluyor (1).

(1) Romalılar, Mısırlılar gibi eski milletler de tebealarından harac ve cizye alırlardı. Fakat onların aldıkları bu vergilerin mikdarı, müslümanların aldıkları mikdara nazaran pek fazla idi. Meselâ : Romalılar, Fransayı fethettikleri zaman her adam başına senevî 9 ile 15 lira arasında bir şahsî vergi=cizye tarhetmişlerdi. Bu mikdar ise müslümanlar tarafından kullanılan cizye mikdarının yedi misli bulunmuşdur. Medeniyeti islâmiye tarihi.

Asrı hâzırda hükûmetlerin tebealarından muhtelif namlar ile almakda oldukları vergiler ise umumiyeti itibariyle bu nisbetden pek ziyade fazladır.

153 — : Cizyelerin sureti istifasına gelince : bu hususda mükelleflere eza ve cefada bulunmak da caiz değildir. Nitekim zimmilere eza verecek şeyleri söyleyenlerin günahkâr olacakları, kütübı hanefiyyeden Reddül'muhtarda vesairede tasrih edilmekdedir. Bâhusus bir hadisi şerifde : (من آذى ذمياً فانا خصمه ومن كنت خصمه خصمته يوم القيامة) buyurulmuşdur. Yani : her kim bir zimmîye eziyet verirse ben onun hasmıyım, ben isem hasmı olduğum kimseye kıyamet günü her halde galebe ederim.

Peygamberi ma'delet şiar efendimizin marazı devtlerindeki mübarek son sözlerinden biri de : (احفظوني في ذمتي) hadisi şerifidir ki, «beni zimmetim hususunda muhafaza ediniz, vermiş olduğum amanlara, yapmış olduğum ahdlere muhalif hareketde bulunmayınız» mealindedir.

Daha böyle bir nice ahadisi nebeviyye, islâm tabiiyetinde bulunub ehli zimmet adını alan gayri müslimlerin hukukuna riayet edilmesi lüzumunu âmir bulunmakdadır.

Şafiî fukahasından allâme Şemsüddin Muhammed Remlinin beyanına nazaran «mükelleflerin cizyelerini beytülmal memuruna zelilâne bir vaziyetde vermeleri lüzumuna dair olan bazı sözler, bir esasa müstenid değildir. Hulefai Raşidînden hiçbiri böyle bir vaziyete meydan vermemişdir. Belki bu vergi de sair borçlar gibi bir rıfk ve mülâyemetle mükellefden alınır.»

Elverir ki onlar, umum hakkındaki ahkâmı islâmiyyeye riayet etsinler, cizyelerini bizzat getirib taât ve inkıyad halinde beytül'mâle versinler. Mebsut, Bedayi, Reddi Muhtar, Nihayetül'muhtaç.

RİKÂZ DENİLEN MADENLER İLE DEFİNELERİN VARİDATI :

154 — : Yer altında hılkî olarak mevcud bulunan madenler ile kenzi islâmî, kenzi cahilî ve kenzi müştebih kısımlarına ayrılan defineler de beytül'mâl varidatını teşkil eden şeyler cümlesindendir. Bunlardan hangilerinin vergiye tabi olub olmadığı ve alınacak vergilerin ne mikdar olacağı aşağıdaki meselelerden anlaşılacakdır.

155 — : Araziyi öşriyye veya haraciyye içerisinde bir müslüman veya zimmî tarafından bulunub izabeye kabiliyetli bulunan madenler ile vaktiyle gayri müslimler tarafından defn edilmiş olan defineler, gerek çok ve gerek az olsunlar vergiye tabidirler.

Binaenaleyh bunların beşde biri beytülmâl namına alınır, geri kalanı da o araziye mâlik olanlara verilir. Şayed o araziye kimse mâlik değilse bu mütebaki mikdar, onları bulanlara aid olur.

Sahralar, dağlar ve mevat denilen arazi bu gibi mâliksiz arazi sayılır. Bunların ziraate kabiliyetli olanları, ya araziyi öşriyye veya haraciyye mesabesindedir.

156 — : Madenlerde bulunan yakut, zümrüt, firûze, kireç gibi izabe ve intibaı kabil olmayan şeylerden vergi alınmaz. Belki bunlar bulundukları mahallin sahibine aiddir.

Binaenaleyh bunlar araziyi memleket dahilinde bulunduğu takdirde tamamen beytül'mâle aid olmak lâzım gelir.

157 — : Bir kimsenin kendi mülk hanesinde, mülk arsasında, öşriyye ve haraciyye kabilinden olmayan sırf mülk arazisinde bulduğu madenler, tamamen kendisine aid olub bunların bir kısmı beytülmâl namına alınmaz.

Bu, İmamı Âzamdan bir rivayete göredir. Diğer bir rivayete göre mülk arazide bulunan madenlerin de humsu = beşde biri beytülmâl namına alınır. İmameyne göre ise gerek hane, gerek arsa derûnunda ve gerek mülk arazid bulunan madenlerin humsu her halde beytülmâle aiddir.

158 — : Cahiliyye devrine aid olan definelerin beşde biri beytülmâle, mütebakisi de bulunduğu arazi, fetih zamanında veliyyül'emr tarafından kime temlik edilmiş ise ona veya onun vârislerine aid olur. Vârisi de mevcud olmayınca tamamen beytül'mâle aid bulunur.

Fakat bu define; dağ, sahra gibi memlûk olmayan bir yerde bulunursa maden hükmünde olub humsü beytülmâle, mütebakisi de bulan şahsa aid olur. Velev ki zimmî olsun. Şayed bu şahıs, bir müste'min ise bu define elinde bırakılmaz. Meğer ki hükûmetin müsaadesiyle bunu çıkarmaya çalışmış olsun. O halde mukavele şeraitine göre muamele yapılır.

159 — : Müslümanlara mı, cahiliyyeye mi aid olduğunda şübhe edilen bir define, cahiliyyeden sayılıb hakkında evvelki mesele vechile muamele olunur. Diğer bir kavle nazaran bu define hakkında lûkata ahkâmı cereyan eder.

160 — : Dari harbde bulunan madenler, defineler, bulanlara aiddir. Şöyle ki : bir müslim veya bir zimmî bir dari harbe giderek orada bir maden veya bir define bulacak olsa bundan beytül'mâl namına bir şey alınmaz. Fakat kuvvet ve menea sahibi bir cemaat, dari harbe gidib de böyle bir madene veya defineye zaferyâb olsalar bunların beşde biri beytülmâle aid olur. Çünkü bu halde bunlar ganaimden sayılır.

161 — : Bir müslim, müste'min olarak bir dari harbe gidib de orada birisinin mülk arsasında bir define veya maden bulsa onu arsa sahibine reddetmekle dinen mükellef olur. Çünkü hilâfına hareket, gadrden maduddur. Şayed bunu sahibine reddetmeyib dari islâma çıkaracak olsa buna habis bir mülk ile mâlik olmuş olur. Bu halde bunu fakirlere tesadduk etmesi lâzım gelir.

162 — : Denizden çıkarılan inciler, mercanlar, anberler ve sair huliyyat kabilinden eşya, tamamen bunları bulub çıkaranlara aiddir. Velev ki bunlar, vaktiyle insanlar tarafından denizde bir define olarak saklanılmış altın ve gümüş kabilinden olsunlar.

Bu mesele, İmamı Âzam ile İmam Muhammede göredir. İmam Ebu Yusüfe göre bütün bunların beşde biri beytülmâle aiddir.

Denizden çıkarılacak balıklardan vergi alınamıyacağı hususunda ise müctehidler müttefikdirler.

163 — : Üzerlerinde islâm simesi = alâmeti bulunan defineler hakkında lukata hükmü carîdir. Mebsut, Fethül'kadîr, Hindiyye, Dürri Muhtar. Lûkata mebhasine müracaat!.

«(Sair bir kısım eimmeye göre madenlerde nisab şartdır. Nisabdan az olan madenlerden vergi alınmaz. Maahaza İmam Mâlik ile İmam Şafiîye göre yalnız altın ile gümüş madenlerinden vergi alınıp sair madenlerden vergi alınmaz. Alınacak vergi de kırkda birden fazla olmaz.)

(İmam Ahmede göre her madenden vergi alınır. İzabeye kabiliyeti olsun olmasın. Çünkü hepsinden de intifa edilmekdedir.)

(Zahirîlere göre madenlerden zekât = vergi icab etmez. Bunlara göre zekât itası, ancak sekiz sınıf mâldan lâzım gelir, bunlar, altın, gümüş, buğday, arpa, hurma, deve, sığır, koyundan ibaretdir. Keçi de koyun demekdir. Bunlardan başka meyvalardan, ekinlerden, madenlerden, atlardan, ballardan, rakiklerden, uruzı ticaretden zekât icab temez. Şu kadar var ki çıkarılan altın ve gümüş, çıkaranın yanında bir senei kameriyye kalıb da nisab mikdarı olunca zekâtı vacib olur. Elmuhallâ.)

GANAİMİ EMVAL VARİDATI :

164 — : Bir harb neticesinde gayri müslimlerden elde edilen ganimet malları, iki kısma ayrılır: gayrimenkul mallar, menkul mallar.

Gayrimenkul ganimet malları, harbîlerden alınan araziden ibaretdir ki, bunların hükümleri cihad, öşür ve harac bahislerinde geçmişdir.

Menkul ganimet malları ise her türlü eşyadan, nükud ile mücevheratdan ve sair menkul mallardan ibaretdir. Bu kısım ganaimin humsu = beşde biri beytül'mâle, mütebakisi de gânimlere = bunları elde eden islâm mücahidlerine aiddir.

165 — : Vaktiyle kelimetullahı i'lâ için cihad sahalarına atılan islâm mücahidlerinin kuvvetleriyle gayri müslim muhariblerden alınan gayri menkul malların beşde dördü bu mücahidler arasında taksim edilirdi, geri kalan beşde biri de beş hisseye ayrılırdı. Bu beş hisseden biri, Resuli Ekrem (sallallahü tealâ aleyhi vesellem) efendimiz hazretlerine, biri de nebiyyi zîşan efendimize muzaheret ve nusretde bulunmuş olan Beni Hâşim ile Benî Muttalibe verilirdi, mütebaki üç hisse de beytülmâle vazedilerek kimsesiz yetimlere, fakirlere, parasız kalmış yolculara sarfedilirdi.

Peygamberi âlişan efendimiz, bu hisseleriyle ehli beyti saadetin bir se-

nelik ihtiyaçlarını temin eder, artan kısmını da müslümanların mesalihine, harb vesaitine sarf buyururlardı.

166 — : Resuli Ekrem Hazretlerinin ahirete irtihal buyurmalariyle ganâim mallarındaki hisseleri sâkıt olmuşdur. Zevil'kurba denilen Benî Hâşim ile Benî Muttalibin hisseleri de sâkıt olmuşdur. Binaenaleyh ganaimin humsu, bilâhare tamamen beytülmâle aid olub bunun masrafı, fakir yetimler ile sair miskinlerden ve parasız kalmış yolculardan ibaret bulunmuşdur. Benî Hâşim ile Benî Muttalibin fukarası da umum sırasında bu humsdan müstefid olabilirler, Mebsut, Bedayi, Dürri Muhtar.

«(Malikîlere göre bu husus, veliyyül'emrin ictihadına müfavvezdir, bu humsu isterse kemafissabık beş hisseye ayırır, dilerse bu hisselerden bir kısmını ibka, bir kısmını hazf eder ve daha muvafık, daha mühim görürse bu humsu başka cihetlere tahsisde bulunur. Bundan fakire de, zengine de verebilir. Âmmei fukahanın kavli budur.)

(Şafiîlere göre ganaimin bu humsu, irtihali nebeviden sonra da yine beş hisseye ayrılır. Şöyle ki : Resuli Ekrem namına olan hisse, vaktiyle canibi nebevîden sarf edildiği vechile müslümanların mesalihine tahsis edilir. Zevilkurbaya aid olan hisse de kendilerine verilir. Mütebaki üç hisse de beytül'mâle vaz edilerek yetimlere, fakirlere, yolculara sarf olunur.)

(İmam Ahmdin ictihadı da Şafiîler vechiledir. Maamafih müşarünileyhden bir kavle göre Resuli Ekrem Hazretlerine aid olan hisse, divanı askerîde mukayyed olub islâm hududunu bekleyen erlere ihtiyaclarına göre taksim edilir. Elmuğnî, Bidayetül'müctehid, Keşşafül'kına'.)

MÜSALEHA BEDELLERİ VE HEDİYYELER VARİDATI :

167 — : Bir ecnebi hükûmetden harb edilmeksizin alınan bedeli sulh, beytül'mâle aiddir.

Meselâ : veliyyül'emr, bir gayri müslim kavm ile arazileri kendilerine aid olub mukabilinde her sene şu kadar meblâğ vermeleri üzerine müsalehada bulunsa bu meblâğ, beytülmâl namına tahsil edilir. Hattâ bilâhare o kavm islâma gelse veya o araziyi müslümanlara satsa dahi o meblâğ, bir harac mesamesinde olarak yine istifa edilir. Çünkü bu halde de o arazi veya onun bedeli o kavmin ellerinde kalmış olacaktır.

Bu, İmamı Âzama göredir. Sair eimmei kirama göre bu iki halde o meblâğ sâkıt olur.

168 — : Gayri müslim hükûmetler tarafından müslümanların hükümdarına veya askerî emîrine gönderilen hediyeler, feyi müslimîne dahil olub beytülmâle vazolunur. Maamafih bu hediyeleri kabul edib etmemek, islâm hükümdarının veya emiri askerînin reyine menutdur, maslahata muvafık görürse kabul eder.

169 — : Bir kumandan, beldelerini muhasara etdiği gayri müslim bir millete bir malını satsa bakılır : eğer bedeli mislile veya az bir fazla fiyatla satmış ise bedel, kendisine aid olur. Fakat gabni fâhiş derecesinde fazla bir fiyatla satmış ise satdığı malın değer kıymetini kendisi alır, fazla mikdarı ise feyi kabilinden olarak maiyetindeki askerlerin ganimet mallarına idhal edilir. Çünkü muhasırlar, bu fazla mikdarı, bir havf ve reca maksadiyle, meselâ : ağaçlarının kesilmemesi, hanelerinin yıkılmaması veya üzerlerinden çekilib gidilmesi için vermiş bulunurlar. Bir kumandanın bunlara iktidarı ise maiyetindeki askerler vasıtasiyle husule gelir. Binaenaleyh bu fazla mikdar ganimet menzilesindedir. Evet.. zevahiri ahval, bunu gösterir, bu hususda âmmenin hatırına gelecek olan, budur. Hakikatine vukuf mümkün olmayan hususlarda ise hükümleri zahiri hal üzerine bina kılmak, vacibdir.

Fakat askerler arasından alelâde bir şahsa veya bir mübarize yapılan hediye, verilen fazla bir mal, kendisine aid olur. Zira onun meneası yokdur, ona verilen hediye vesaire bir havf ve recaya müstenid değildir.

170 — : Ümerai müsliminin aldıkları hediyeleri kendi nefislerine tahsis etmeleri bir nevi hiyanetdir. Bir hadisi nebevîde (هدايا الامراء غلو) buyurulmuşdur. Yani : emirlere verilen hediyeleri onların kendi nefisleri için saklamaları, gulûl mesabesindedir. Gulûl ise ganimet mallarında yapılan hiyanetden, bunlardan haksız yere bir mal almakdan ibaretdir.

Zamanı saadetde zekât tahsildarlarından bir zat, bir çok mal getirib bunların şu kısmı zekâtdır, bu kısmı da bana hediye olarak verildi, demekle Resuli Ekrem Hazretleri : «Sizden biri babasının, anasının evinde otursa idi kendisine böyle bir hediye verilir mi idi» tarzında hitab buyurarak bu hediyelerin tahsildara aid olmayacağına işaret buyurmuşdur.

Hazreti Ömerin hilâfeti zamanında refikası, rum hükümdarının zevcesine bazı güzel kokulu şeyler hediye göndermekle mukabilinde büyük hediyeler gelmişti. Farukı Âzam Hazretleri, gönderilen hediyenin mislini refikasına verib bakiyyesini beytülmâle terk ve teslim etti. Abdurrahman ibnü Avf Hazretleri, bu terk hususuna itiraz etmek istemekle Hazreti Ömer : «Sen de refikana söyle, rum melikinin karısına hediye göndersin, bakalım refikana da bu kadın, böyle şeyler hediyye gönderir mi?.» demiş, bu hediyelerin islâm kuvvetine, meneasına karşı bir cemile olmak üzere gönderildiğine işaret buyurmuşdur.

Velhâsıl : bu gibi hediyelerin verilmesi, mühda ileyhlerin şahısları itibariyle değil, haiz oldukları, istinad eyledikleri kuvvet ve menea itibariyledir. Bu kuvvet ve menea ise müslümanlar ile husule geldiğinden bu hediyeler, müslümanların kuvvetiyle elde edilen ganimet malları menzilesinde bulunur. Siyeri Kebir Şerhi, Mebsut, Bedayi.

LÛKATALAR, DİYETLER VE TERİKELER VARİDATI :

171 — : Beytülmâlin bir kısım varidatını da lûkatalar teşkil eder. Şöyle ki : yolda veya başka bir mahalde bulunub da sahibi malûm olmayan mallar, birer lûkatadır. Bu mallar, bunları bulanların ellerinde emanet olur.

İslâm ülkesinde lûkataları ahz etmek üzere veliyyül'emr tarafından memurlar tayin edilir. Bu memurlar, elde edecekleri lûkataları beytül'mâle tevdi ederler.

Bu lûkatalar, kıymetli ve uzun bir müddet durmaya mütehammil olunca bir sene müddetle ilân edilir, sahibleri zuhur etmediği takdirde beytülmâle varidat olarak kaydolunur.

Ehemmiyetsiz veya bekası gayri kabil olan lûkatalar, az bir müddet ilân edildikden sonra hakkında beytül'mâle münasib görülecek bir vechile muamele yapılır.

182 — : Halk tarafından elde edilen lûkatalar hakkında ayrıca hükümler mevcutdur. Maahaza bu lûkatalarda çok bir şey olduğu takdirde müctehidlerden Evzaîye göre beytülmâle tevdi olunur.

Lûkata mebhasine müracaat!.

173 — : Cinayet bahsinde mufassalan beyan olunduğu üzere diyet, cinayet sebebiyle caniden veya cani ile beraber âkilesinden alınıb mecniyyün aleyhe veya velîsine verileck olan maldır.

Binaenaleyh bir müslüman veya bir zimmî, dari islâmda hata veya şibhi amd suretiyle öldürülse icab eden diyet, vârisleri mevcud ise vârislerine, mevcud değilse beytül'mâle verilir. Şayed maktulün yalnız zevcesi veya maktulenin yalnız zevci bulunsa birinci takdirde diyetin dörtde biri zevceye, ikinci takdirde yarısı zevce, mütebakisi de beytülmâle aid olur.

Vârisleri bulunmayan lakîtlerin diyetleri de bu cümledendir. Hattâ varisi olmayan bir lâkit, amden öldürülürse veliyyül'emr muhayyer olur, dilerse katilini kısasen katl ettirir ve dilerse beytülmâlin menfaatini gözeterek diyetini almakla iktifa eder. Cinayet ve lâkit mebhasine müracaat!.

174 — : Terikeye gelince : bu, bir ölünün geriye bırakmış olduğu malinden ibaretdir. Vârisleri bulunmayan müslümanlar ile zimmîlerin terikeleri, beytül'mâle aid olur.

Şöyle ki : feraiz mebhasında mufassalan beyan olunacağı üzere bir kimse vefat edince terikesi sırasiyle şu sınıflara mevrus olur: (1) — Eshabı feraiz. (2) — Asabatı nesebiyye. (3) — Asabatı sebebiyye. (4) Eshabı red. (5) — Zevil'erham. (6) — Mevlelmüvalât. (7) — Mukarrün leh binnesseb. (8) — Musa leh.

İmdi bir kimse bu sekiz kısım varis ve eshabı intikalden hiçbirini bırakmaksızın vefat etse terikesi tamamen beytül'mâle aid olur.

175 — : Vârisi yalnız zevcinden veya zevcesinden ibaret olan bir şahsın terikesi, kısmen beytül'mâle aiddir. Şöyle ki : vâris, zevc ise terikenin yarısını, zevce ise dörtte birini alır, geri kalanı da beytül'mâle teslim edilir.

Yukarıdaki veraset tertibi, Hanefîlere göredir.

«(İmam Mâlike göer eshabı feraize reddedilecek sehimler, beytül'mâle aiddir. Zevil'erham ile ondan sonraki sınıflar ise aslâ vâris olamazlar. Binaenaleyh başka vâris bulunmayınca terike tamamen beytülmâle aid olur. Velev ki beytülmâlde intizam bulunmasın.

(İmam Şafiîye göre de eshabı feraiz, farizelerini = şer'an muayyen sehimlerini aldıkdan sonra baki olan sehimler, kendilerine red olunmayıb beytül'mâle aid olur. Meselâ : bir müteveffanın vârisi anası ile öz kardeşinden ibaret olsa terikesi, altı sehim îtibâr olunarak bunun iki sehmi anasına, üç sehmi kız kardeşine, geri kalan bir sehmi de beytül'mâle aid olur.

Bu mesele, Zeyd ibni Sâbit hazretlerinden mervîdir. İbni Abbas hazretlerinden de bu yolda bir rivayet vardır.

Kezalik : beytülmâlde intizam mevcud, yani : varidatı muayyen mahallere masruf olduğu takdirde zevil'erhama intikal edecek terike, beytül'mâle aid olur. Fakat beytül'mâlde intizam mevcud olmaz ve yukarıda 1, 2, 3, 4 rakamlariyle gösterilen dört sınıfdan hiç biri bulunmazsa terike, zevil'erhama verilir.

Mevlelmüvalât ile mukarrün leh binneseb alel'gayr ve musaleh ise terekeye aslâ vâris olamazlar.)

(İmam Ahmede göre ashabı feraize, baki sehimler reddedileceği gibi zevil'erham da vâris olabilir. Binaenaleyh bir müteveffanın böyle bir vârisi bulunmazsa o zaman terikesi, beytülmâle vazedilir.

Beytül'mâl, bu terikeye — sahih olan kavle nazaran — bir vâris sıfatiyle değil, bir muhafız sıfatiyle vaz'ıyed eder. Nitekim sahibsiz, zayi mallar, lûkatalar hakkında da bu vechile muamele olunur.)

. (Eimmei selâseye göre ölen veya katl edilen bir mürteddin terikesi de beytül'mâle feyi olarak aid olur. Velev ki bu mâli hali islâmında kazanmış olsun. Elmizanülkübra, Bidayetülmüctehid, Elmuğnî.)

(Zâhirîlere göre de siham ve feraiz sahiblerine aid sehimlerden fazla kalan mikdar, asabadan kimse bulunmayınca mesalihi müslimîne sarf olunur. Bu fazla ne siham sahiblerine, ne de sehm sahibi olmayan zevil'erhama reddedilmez. Şu kadar var ki zevil'erham fakir kimseler ise ihtiyaçları mikdarınca terikeden kendilerine bir şey verilir, bakisi yine mesalihi müslimîne âid olmak üzere beytül'mâle tevdi edilir. Elmuhallâ.)

İrtidad edenlerin mallarından bir kısmı da beytül'mâle aid varidat cümlesindendir. İrtidad mebhasine müracaat.

(BİR LÂHİKA : ZEKÂT HAKKINDA) :

ZEKÂTIN ŞERAİTİ :

176 — : Evde veya ticarethanede bulunub «emvali bâtına» denilen altın, gümüş ile sair ticaret mallarından zekâtın vücubi için mâliklerinin âkil, baliğ, müslim olmaları şartdır.

Binaenaleyh çocukların, mecnunların, matuhların, gayri müslimlerin emvali bâtınasından zekât lâzım gelmez. Bu, Hanefiyyeye göredir.

«(Mâlikîler ile Şafiîlere göre çocuklar ile mecnunların da emvali bâtınasından zekât lâzım gelir. Ümmül'mümin'n Hazreti Aişenin ve Ömer ibni Hattâb hazretlerinin kavli de böyledir.)

(İmam Ahmede göre bunların dirhemlerinden, dinarlarından ve maşiyelerinden zekât lâzım gelmez. Ekinlerinden, meyvalarından zekât lâzım gelir.)

(Hasanı Basrî ile ibni Şübrümeye göre bunların yalnız altın ile gümüşlerinden zekât lâzım gelmez.)

(İbrahim Nehaîye göre bunların hiçbir mâlinden zekât lâzım gelmez. Çünkü zekât, bir ibadetdir. Bunlar ise ibadetle mükellef değildirler.)

(Zahirîlere göre zekât, müslümanların erkeklerine de kadınlarına da, hürlerine de rakiklerine de, büyüklerine de çocuklarına da, akıllîlerine de delilerine de farzdır. (خذمن اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها) âyeti kerimesi, bunların hepsine şâmildir. Çocukların, mecnunların zekâtlarını onların mallarından velîlerinin vermesi icab eder Elmuhallâ.)

177 — : Zekâtın vücubü için hürriyet şarttır.

Binaenaleyh rakiklerin mallarından zekât, kendilerine değil, efendilerine teveccüh eder. Çünkü bunların kazançları efendilerine aitdir.

Bu, İmamı Âzam ile İmam Şafiîye göredir.

«(İmam Mâlike göre rakiklerin mallarından ne kendilerine ve ne de efendilerine zekât lâzım gelmez. Elmuhallâ.)

178 — : Zekâtda niyyet şartdır. Şöyle ki : zekât verileceği veya maldan tefrik edildiği zaman zekâtı mefruza olmasına niyyet edilmelidir. Ve illâ zekât verilmiş olmaz. Çünkü ameller, niyetlere göredir. Fakat fakire verilirken zekât olarak verildiğini söylemek, her halde lâzım değildir.

179 — : Zekâtın müstahik olana kat'î suretde temlik edilmesi şartdır.

Binaenaleyh bir malı ibahe suretiyle bir kimsenin pîşi istifadesine vazetmek, meselâ : sofrada yemek yedirmek, zekât yerine geçmez.

Kezalik : temellüke kabiliyeti olmayan yerlere sarf edilen bir para, zekâta mahsub edilemez. Meselâ : mescid, çeşme binasına, ölünün kefenine veya borcuna, cihada, hacce ve bu gibi sair vücuhi birre sarf edilen bir para

zekât sayılamaz. Fakat ber hayat kimsenin borcunu onun emriyle zekât malinden ödemek, caizdir. Zira hayatta bulunan bir kimse, temlik ve temellüke ehildir. Reddi Muhtar, Hindiyye.

ALTIN İLE GÜMÜŞÜN NİSABLARI :

180 — : Kendisinden zekât verilmesinin vücubü için altının nisabı, yirmi miskal, gümüşün nisabı da iki yüz dirhemdir. Bundan noksan oldukları takdirde başka zekâta tabi mal bulunmayınca zekâtları lâzım gelmez.

Fakat bir mikdar altın, bir mikdar da gümüş bulunsa bunlar biribirine zam edilerek zekâta tabi olurlar mı?.

Bu mesele, tafsile tabidir. Şöyle ki : altın ile gümüş biribirine İmamı Âzama göre kıymetleri, İmameyne göre de cüzüleri itibariyle zam edilirler.

Meselâ : bir kimsenin yalnız yüz dirhemiyle yüz kırk dirhem kıymetinde on dinarı bulunsa İmamı Âzama nazaran altı dirhem, İmameyne nazaran beş dirhem zekât vermesi icab eder. Çünkü imameyne göre nisabın yarısını gümüş, diğer yarısını da altın teşkil etmiş olur.

Fakat diğer bir itibar ile imameyne göre de altı dirhem verilmesi lâzım gelir. Zira yüz dirhemden iki buçuk dirhem zekât lâzım geleceği gibi kıymeti yüz kırk dirhem olan dinardan da üç buçuk dirhem zekât lâzım geleceğinden mecmuu altı dirhem eder. Reddi Muhtar.

181 — : Bir kimsenin meselâ : yüz dirhem gümüşü, yüz dirhem kıymetinde de beş miskal = dinar altını bulunsa imamı âzama göre zekâtı lâzım gelir. İmameyne göre ise bunların cüzüleri nisaba müsavi olmadığı cihetle zekâtı lâzım gelmez.

Kezâlik : bir kimsenin bilfarz doksan beş dirhem gümüşile bir dinarı bulunub bu dinar, kıymetce beş dirheme müsavi olsa mezkûr doksan beş dirhemden her beş dirhem, bir dinar ve bu suretle mecmuu on dokuz dinar sayılacağından altından kıymet itibariyle nisabı zekât mikdarı bulunmuş olmakla İmamı Âzama göre zekâtı lâzım gelir. İmameyne göre ise ecza itibariyle nisab bulunmadığından zekâtı lâzım gelmez. Reddi Muhtar.

182 — : Altın ve gümüş paralarda ve bunlardan yapılmış kaplarda ve huliyyatda nisab itibariyle her birinin veznine bakılır, kıymetine bakılmaz.

Meselâ : bir altın kab, on dokuz miskal ağırlığında bulunduğu halde kendisindeki sanatten dolayı kıymeti yirmi, otuz miskala muadil olsa yine zekâtı lâzım gelmez. Meğer ki kendisiyle beraber zekâta tabi başka mallar da bulunsun.

Zekâta tabi mallar ise altın ve gümüşe kıymetleri itibariyle zam edilir.

Meselâ : bir kimsenin yüz dirhem gümüşü yüz dirhem gümüş kıymetinde de uruz kabilinden bir ticaret malı bulunsa mecmuundan iki buçuk dirhem zekât vermesi lâzım gelir. Eimmei selâseye göre de böyledir. Dürri Muhtar, Reddi Muhtar.

183 — : Nisab mikdarındaki altın ve gümüşün zekâtında eda ve vücub cihetiyle muteber olan, İmamı Âzam ile İmam Ebu Yusüfe göre vezinleridir. İmam Züfere göre eda hususunda kıymete itibar olunur. İmam Muhammede göre fakir için hangisi daha faideli ise ona itibar olunur.

Meselâ : bir kimsenin iki yüz dirhem halis gümüşü bulunmakla dört halis dirhem kıymetinde olan beş züyuf dirhemi zekât olarak verse İmamı Âzama göre kifayet eder. Çünkü gümüşün ciyadile züyufu nisab ve cinsiyet itibariyle müsavidirler. Bu halde iki yüz dirhemin veznen kırkda biri yine dirhem ile tediye edilmiş olur. Şu kadar var ki bu, mekruhdur.

İmam Züfer ile İmam Muhammede göre ise bu, caiz değildir. Zira İmam Züfere göre beş züyuf dirhem, beş halis dirheme kıymeten müsavi değildir. Imam Muhammede göre de burada fakirin menfaati, halis beş dirhem almasındadır.

Kezalik : bir altın levha, meselâ : iki yüz miskal ağırlığında olduğu halde kıymeti kendisindeki sanat itibariyle üç yüz miskale baliğ olsa İmamı Âzama göre zekât için beş miskal altın verilmesi kifayet eder. İmamı Züfere göre kifayet etmez. Çünkü bunun kıymet itibariyle zekâtı yedi buçuk miskal eder. İmam Muhammede göre de kifayet etmez. Zira bunun kıymetine göre zekâta tabi olması, fakir için daha faidelidir.

Bilâkis bir altın levha, iki yüz miskal sikletinde olduğu halde fena vaziyetinden dolayı kıymeti yüz seksen miskale müsavi olsa bunun zekâtı yine altın ile verileceği takdirde İmamı Âzama göre beş miskal verilmek icab eder. İmam Züfere göre bu levhanın kıymetinin kırkda biri verilmek de kâfidir. İmam Muhammede göre ise vezni itibariyle beş miskal verilmesi, fakir için daha nafi' olduğundan kıymetinin kırk da birini vermek kifayet etmez.

Şunu da ilâve edelim ki, zekâtın nisabı hususunda asl olan gümüşdür. Bir çok ahadisi şerife, gümüşün nisabiyyeti hakkında sabit bulunmuşdur. Bidayetülmüctehid.

Binaenaleyh bir kimsenin ticaret malları, yirmi miskal altın kıymetinde olmadığı halde iki yüz dirhem gümüş mikdarında bulunsa yine zekâtı lâzım gelir. Fakir hakkında daha faideli olan da budur.

184 — : Altının zekâtını gümüşden, bilâkis gümüşün zekâtını altından veya bunların zekâtlarını sair eşyadan vermek caizdir. Bu, Hanefîler ile Mâlikilere göredir.

«(Zehirîlere ve Ebû Süleymana göre altın ile gümüşün zekâtı kendi cinslerinden verilir. Birinin zekâtı diğerinden verilmez. Elmuhallâ.)

(İbni Ebi Leylâya, Şüreyke, İmamı Şafiîye göre altın gümüşe ne, kıymet ve ne de ecza itibariyle zam edilmez. Binaenaleyh bir kimsenin iki yüz dirhemden velev habbe noksan mikdarda gümüşü ve yirmi dinardan velev bir

habbe mikdarı noksan altını bulunsa hiç birinden zekât lâzım gelmez. Şayed iki yüz dirhem gümüşü, on dokuz miskal de altını bulunsa yalnız o gümüşün zekâtı icab eder. Elmuhallâ.)

(Zahirîlere göre de altın ile gümüş zekâtda biribirine zam edilmez. Meselâ : altın ve gümüşden olan huliyatdan her biri nisab mikdarına baliğ olursa zekâtı lâzım gelir. Her biri müstekillen nisab mikdarına baliğ olmazsa zekâtları lâzım gelmez.

Zahirîlerce de gümüş, meskûk olsun olmasın beş okka, yani : iki yüz dirhem mikdarında olmadıkca zekâta tabi olmaz. Bu mikdar ise kırkda bir nesbetinde zekâta tabi olur. Bundan az çok ziyade olan mikdar da bu nisbetde zekâta tabidir. Altının nisabı da yirmi miskaldir. Fakat bazı zevata göre kırk miskalden noksan olan altından zekât lâzım gelmez. Kirk miskal olunca bir miskal zekât lâzım gelir. Altının meskûk ve ziynet takımı olup olmaması müsavidir. Elmuhallâ.)

HULİYYATIN ZEKÂTA TABİ OLUP OLMAMASI :

185 — : Ticaret için olmayıb ziynet için saklanılan elmas, zümrüd, incudan zekât lâzım gelmez. Fakat altın ve gümüşden olan hulîden = ziynet takımından zekât icab eder. Bunlar gerek kadınlar için ve gerek erkekler için olsun müsavidir. Bu mesele, Hanefîlere göredir.

«(Malikîlere göre mübah olan hüliyyatın zekâtı yokdur. Kadınların bilezikleri, cihad için hazırlanmış kılıcların kabzaları, erkeklerin altından veya gümüşden yapılmış olan dişleri veya burunları gibi. Bu misillû hüliyyat, kırılıb huliyyat olmak vasıflarını gaib etse veya hâcet vaktine saklansa veya sahibinin ileride alacağı kadın veya onun mehri için veya ileride vücude gelecek kızı için saklanılsa veya bunlar ile ticarete niyet edilse zekâtları lâzım gelir.

Haram olan huliyyat ise her halde zekâta tabidir. Gümüş, altın zarnar, mîller, sürmedanlıklar gibi.)

(Şafiîlere göre mübah olan hüliyyat üzerinden bir sene geçdiği, sahibi de bunlara mâlik olduğunu bildiği takdirde zekâtı icab etmez. Fakat bir kimse, kendisine meselâ : irsen intikal eden ve üzerinden bir sene geçen ziynet takımının bu intikalinden haberdar olmadığı takdirde zekâtı icab eder.

Haram ile huliyyat ise her halde zekâta tabidir. Erkeklere ait altın veya gümüş ziynet eşyası gibi. Kadınların huliyyatı da israf derecesinde bulunsa, meselâ : bir kadının bileziği iki yüz miskale baliğ olsa zekâtı vacib olur.

Meskûk altın veya gümüş paralardan müteşekkil bir kemer de kendi cinsinden olmayan bir düğmesi, kilidi bulunmadığı takdirde zekâta tabidir.)

Hanbelîlere göre de istimali kendisine mübah olan kimsenin istimal veya iare için hazırlanmış olan huliyyatı için zekât yokdur. Fakat böyle istimal ve

iare için hazırlanmamış olan huliyyat, nisab mikdarına baliğ olunca zekâta tabi olur.

Huliyyatdan olan şey kırılıb ıslahı kuyumcuya muhtac bulunsa zekâta tabi olur. Kuyumcuya muhtac olmaksızın ıslahı kabil bulunursa ıslahına niyet edildiği takdirde zekâta tabi olmaz.

Muharrem olan huliy ise her halde zekâta tabidir. Nisab mikdarındaki altın ve gümüş kablar gibi. Elmezahibül'erbea.)

(Zahirîlere göre de gümüşden veya altın olan huliyyat, nisab mikdarına baliğ olub üzerinden bir senei kameriyye geçince zekâtı vacib olur. Fakat gümüş ile altının beyni cem olunmaz ve her birinin zekâtı kendi cinsinden verilir. Bu hususda kadınlar ile erkeklerin huliyyatı müsavidir.

Hazreti Enesin kavline göre huliyyatdan zekât bir defa verilir, sonra tekrar zekâtı verilmek icab etmez. Elmuhallâ.)

DEYN KABİLİNDEN OLAN MALLARIN ZEKÂTA TABİ OLUP OLMAMASI :

186 — : Başkasının zimmetindeki alınacak deynin zekâtı lâzım gelir mi?. Bu mesele, Hanefîlerce tafsile tabidir. Şöyle ki : bir borcu medyun senelerce inkâr edib de beyyine ile isbatı kabil olmasa veya bir malı bir zalim müsadere ederek senelerce yanında tutsa bu deyn veya mal bilâhare sahibine verilince o geçmiş seneler için zekâtı lâzım gelmez. Fakat medyun, zengin veya fakir veya müflis olduğu halde istikraz veya mali ticaretden bir şeyi iştira gibi bir suretle olan borcunu mukir bulunsa bu alacağın tahsil edildiği zaman geçmiş senelerden itibaren zekâtı verilmek icab eder. Hattâ böyle bir alacağı dâyin, zengin olan medyuna bağışlasa veya bunu başkasına hibe edib de o da tahsil eylese yine geçmiş zekâtı dayine teveccüh eder. Çünkü bu, o müddete kadar onun malıdır, bilâhare bunu hibe suretiyle istihlâk etmişdir. Fethülkadır Dürri muhtar.

187 — : Düyun, İmamı Âzama göre üç kısımdır :

Birincisi : Deyni kavîdir. Borc verilen para, satılan mali ticaret bedeli gibi. Bu, nisab mikdarına baliğ olub üzerinden bir sene geçdiği takdirde zekâta tabi olur. Fakat zekâtını hemen vermek icab etmez. Belki kabz edildikden sonra alelhisab verilmek lâzım gelir. Bundan en az kırk dirhem mikdarı kabz edilirse bunun zekâtını derhal vermek icab eder.

İkincisi : Deyni mutavassıtdır. Bu zekâta tabi olmayan bir mâlin bedelinden mütehassil borcdur. Ev kirası, ticaret için olmayan bir malin bedeli gibi. Bu da nisab mikdarına baliğ olub üzerinden bir sene geçince zekâta tabi olur. Bunun zekâtı da kabz edildikden sonra verilir. İki yüz dirhemden noksan kabz edilse bu makbuz mikdarın zekâtını hemen vermek icab etmez.

Veraset tarikiyle alınacak bir hak da zahirürrivayeye nazaran bu kabildendir.

Sâime hayvanlarının bedelleri bazı fukahaya göre deyni kavi, bazı fukahaya göre de deyni mütevassıtdır.

Üçüncüsü : deyni zaifdir. Bu, mal bedeli olmayan bir takım olacaklardır. Mehr, diyet, kitabet ve muhalea bedeli gibi. Bu, nisab mikdarına baliğ olursa lâakal iki yüz dirhem mikdarı kabz edildiği tarihden itibaren üzerinden bir sene geçmedikce zekâta tabi olmaz. Meğer ki sahibinin elinde zekâta tabi başka malı bulunsun. O halde kabz edilen mikdar, az olsa da bu mala zam edilerek zekâta tabi olur.

İmameyne göre ise deynlerin hepsi de müsavidir, zekâtları vacib olur ve kabz edildikleri zaman az olsun çok olsun zekâtları verilir. Bundan bir rivayete göre kitabet, seayet deyni ile diyet müstesnadır. Bahri raik, Dürri muhtar.

188 — : Zekâtın lüzumı edası için mülki tam, şartdır. Mükellef bu mala la mâlik ve buna hakikaten veya hükmen vaziül'yed olmalıdır. Binaenaleyh bir kadın, mehri müeccelini kabz edinceye kadar bundan dolayı zekât ile mükellef olmaz.

Kezalik ; bir borca mukabil terhin edilen malin zekâtı lâzım gelmez. Çünkü bu mala sahibinin hükmen vaz'ı yedi var ise de mâlikiyeti yok demekdir.

Fakat satın alınıb da henüz kabz edilmemiş bir mal ise hükmen makbuz ve mülkiyyeti mütehakkik olmakla zekâta tabidir. Bahri Raik, Hindiyye.

«(Malikîlere göre de kadın, mehrini kabz etdikten sonra üzerinden bir sene geçmedikce bunun zekâtı lâzım gelmez.)

(İmam Şafiîye göre mehr, zevcin zimmetinde bulundukca deyn kabilinden olur. Binaenaleyh bunun zekâtı icab eder. Şu kadar var ki kadın, bunun zekâtını bunu kabz etdikden sonra çıkarıb öder. Elmezahibül'erbaa.)

(Zahirîlere göre başkasında alacağı olan kimse, bunu kabz etdikten sonra üzerinden bir sene geçmedikce zekâtını vermekle mükellef olmaz. Medyun, ister zengin, borcunu mukir bulunmuş olsun ister olmasın. Borç da ister müeccel bulunsun ister bulunmasın. Elmuhallâ.)

MEDYUNLARIN ZEKÂT İLE MÜKELLEF OLUB OLMAMASI :

189 — : Borçlu olan bir kimse, zekât ile mükellef olur mu?. Bu meselede tafsile tâbidir. Şöyle ki : Hanefîlere göre borç üç kısımdır.

Birinci kısım : sade kullar için olan borcdur. İkinci kısım, Allah Tealâ için borcdur ki kullar tarafından istenilir. Emvali zâhire ve bâtınanın zekâtları gibi. Üçüncüsü de Allah için olan borcdur ki kullar tarafından istenilmez. Nezr, keffaret, sadakai fıtır, nafakai hac gibi.

Evvelki iki kısım borc, eldeki mali nisab mikdarından aşağıya düşürürse bu maldan zekât lâzım gelmez. Üçüncü kısım borc ise eldeki malin nisabına tesir etmiyeceğinden bu borç nazara alınmaz, elde nisab mikdarı nükud veya ticaret malı bulunursa zekâtı lâzım gelir. Maamafih bu üç kısım borcun hiçbiri öşr ve harac vergilerinin tahsil edilmesine mani olmaz. Dürri Muhtar, Reddi Muhtar.

«(Malikîlere göre de nisaba noksanlık verecek mikdarda borcu olan kimseye nükudundan zekât lâzım gelmez. Fakat borç, madenlere, definelere, maşiylere, ekinlere aid zekâtların vücubüne mani değildir. Velev ki borcu bunlardan ziyade olsun.

İbni Hazm diyor ki : İmam Mâlike göre borc, uruz kabilinden olub zekâta tabi bulunmayan eşyaya tekabül eder, medyun yanında bulunan altın ve gümüşün zekâtını verir. Fakat yanında uruz kabilinden bir şey bulunmazsa elinde bulunan altın ve gümüşden borc mikdarının zekâtı sâkıt olur. Elmuhallâ.)

(Şafiîlere göre elinde nisab mikdarı nükudu veya ticaret malı bulunan kimsenin zekât vermesi icab eder, velev ki bu malden ziyade borcu bulunsun.)

(Hanbelîlere göre nisab mikdarını ihata eden bir borç, hem nükud gibi emvali bâtınanın, hem de mevaşî, hububat gibi emvali zâhirenin zekâtına manidir.

Meselâ : bir kimsenin yüz lira borcu olduğu halde yüz liralık da mahsulâtı bulunsa bu mahsulâtından zekât lâzım gelmez. Fakat bu yüz liraya mukabil mahsulâtı bulunduğu gibi nisab mikdarı da ayrıca mahsulâtı bulunsa bu ziyade mikdarın zekâtı lâzım gelir. Elmezahibül'erbea.)

(Zahirîlere göre borclu olan kimsenin yanında nisab mikdarı altını, gümüşü veya hayvanatı bulunsa üzerinden bir sene geçince zekâtı icab eder. Bunlar gerek borcundan az veya borcuna müsavi veya borcundan ziyade olsun ve bunlar gerek aynen borc alınmış olan altın, gümüş ve hayvanatdan ibaret bulunsun. Borcdan dolayı bunların zekâtı tamamen veya kısmen sâkıt olmaz. İmam Şafiînin ve Ebu Süleymanın kavülleri de böyledir. Elmuhallâ.)

ZEKÂTA TÂBİ' MALLARIN TELEF VE İTLÂFI :

190 — : Emvali bâtına, üzerinden bir sene geçdikden sonra helâk olsa zekâtını vermek sahibine lâzım gelmez. Kısmen helâk olsa yalnız geri kalan mikdarının zekâtını vermek icab eder. Fakat istihlâk edilse zekâtı lâzım gelir. Bu, Hanefiyyeye göredir.

«(İmam Mâlike göre de badel'havl altın ile gümüş, zekâtını vermek hususunda sahibinin tefriti bulunmaksızın telef olsa artık zekâtı lâzım gelmez. Kezalik : matumatın zekâtı tefrik edildikden sonra telef olsa sahibine başkası

lâzım gelmez. Fakat sahibi bunu tefrik etmeyib tamamını hanesine idhal etdikden sonra telef olsa zekâtını zamin olur.)

(Zahirîlere göre zekât, malin aynine değil, mâlikinin zimmetine taallûk eden bir vecibedir. Bunun içindir ki bir malin zekâtı, başka bir maldan da verilebilir. Binaenaleyh bir mal, zekâtı verilmeğe imkân var iken verilmeyib de kısmen veya tamamen telef olsa zekâtı yine lâzım gelir.

Kezalik : bir malin sahibi, onun zekâtını fukaraya veya musaddika vermek üzere ayırmış olduğu halde onun bir kısmı veya tamamı zayi olsa o zekâtı iadeten vermesi icab eder. Evzaînin kavli de böyledir. Elmuhallâ.)

ZEKÂTIN TACİLİ = VAKTİNDEN EVVEL VERİLMESİ :

191 — : Bir malın zekâtını daha üzerinden bir sene geçmeden vermek de caizdir. İmamı Âzam, Said ibni Cübeyr, Ata, Zührî gibi fukahai kiram buna kaildirler.

«(İmam Mâlikden bir rivayete göre zekâtı tacil, vaktinden evvel vermek, caiz değildir. Diğer bir rivayete göre ise senenin tamamından iki ay kadar evvel tacil, caizdir, zekât yerine kifayet eder.)

(İmam Şaifiîye göre bir kimse, kendi yanında hazır bulunan malinin zekâtını — eğer fakiri iğna edecek mikdarda ise — tacil edebilir. Fakat henüz kazanmamış olduğu bir malın zekâtını tacil edemez.)

(Zahirîlere göre sene tamam olmadan evvel zekâtı muaccelen vermek caiz değildir. Velev ki bir saniye evvel olsun. Verilse istirdad edilebilir. Çünkü haksız yere verilmiş olur, badelhavl yeniden verilmesi icab eder. Elmuhallâ.)

ZEKÂTIN MASRAFI = KENDİLERİNE ZEKÂT VERİLİB VERİLEMİYECEK KİMSELER :

192 — : Zekâtın masrafı, müslüman fakirler, miskinler, âmiller, gârimler, yolcular, rakabeler, mücahidler, müellefetülkulûb olmak üzere esasen sekiz sınıfdır. Şöyle ki :

Fakir, nisabdan az mala mâlik olan ve nisabdan fazla mala mâlik olduğu halde ihtiyacına kifayet etmeyen kimsedir.

Miskin, hiçbir şeye malik olbayıb tese'üle muhtac bulunan kimsedir.

Âmil, veliyyül'emr tarafından sadakaları, öşürleri tahsile memur olan kimsedir ki, bunlardan kendisine gördüğü iş mikdarınca bir şey verilir.

Gârım, borçlu kimsedir ki borcuna mukabil malinden başka nisab mikdarı bir mala mâlik bulunmaz.

Yolcu = İbnüssebîl, malı yurdunda kalıb kendisi gurbetde parasız kal-

mış kimsedir. Buna da ihtiyacı nisbetinde zekât verilebilir. Böyle bir kimsenin mümkin ise zekât almayıb istikrazda bulunması evlâdır.

Rakabe. kitabete kesilmiş olan rakikdir ki bedeli kitabeti verebilmesi için kendisine zekât verilir.

«(Malkîlere göre bundan maksad, zekât parasiyle müslüman köleler, cariyeler satın alınıb hürriyetlerine kavuşturulmasıdır. Bunların velâları müslümanlara aid olur.)

Mücahid, Allah yolundan gazaya çıkıb beytül'mâlden tahsisat almayan gazidir.

Müellefetül'kulub, kendilerinin veya kendileri sebebiyle başkalarının islâmiyete bağlanıb ahkâmı islâmiyye ile seve seve istinasda bulunmaları matlûb olan kimslerdir.

193 — : Müellefetül'kulûb, dört sınıfa ayrılmışdır.

Birinci sınıf, henüz müslüman olub zaifül'iman bulunan kimsedir. Kendisine zekât verilir ki, islâmiyyetini takviye etsin.

İkinci sınıf, islâmiyeti kabul edib kavmi arasında şerefli bulunan kimsedir. Kendisine zekât verilmekle başkalarının müslüman olmaları gayesi takib edilir.

Üçüncü sınıf, imanı kuvvetli olan müslümandır ki, kendisine zekât verilmekle geride kalan bir takım gayri müslimlerin şerlerini def etmesi kendisinden beklenir.

Dördüncü sınıf, zekât verilmesine mani olanların şerlerinden ehli islâmı korumaya kudretli olan kimsedir.

Dini celili islâm, bilâhare kuvvet bularak tarafı ilâhîden i'zaz edildiğinden müellefetülkulûbe cemile gösterilmesine hâcet kalmadığı cihetle Hazreti Siddikin zamanı hilâfetinden itibaren bunlara zekât verilmez olmuştur. Bu hususda icma vardır. Bu babdaki emrin mensuf veya zamanla mukayyed olduğuna kail olanlar vardır. Fethül'kadîr, Elmezahibül'erbea.

194 — : Bir mükellef, zekâtını yukarıdaki yedi sınıfdan her hangi birine veya birkaçına verebilir. Fakat bir fakire nisab mikdarı veya daha ziyade zekât verilmesi mekruhdur. Meğer ki medyun bulunsun veya aile sahibi olsun da aldığı zekâtdan her birine bir nisab mikdarı düşmesin.

(İmam Şafiîye göre zekâtı hiç olmazsa üç sınıfdan üçer kimseye tevzi etmek lâzımdır. Bir de kazanmaya kudreti olan bir fakirin zekât alması Şafiîlere ve Hanbelîlere göre helâl değildir. Reddi Muhtar.)

195 — : Zekâtı bulunub vacibül'eda olduğu yerden başka beldeye nakl, tenezzühen mekruhdur. Meğer ki karabet sahibi için veya daha muhtac ve daha salih kimseler için gönderilsin, bu takdirde gönderilmesi efdaldir. Dürri Muhtar.

«(Şafiîlere göre mal sahibi, zekâtını sene nihayetinde bulunduğu beldeden

çıkarıb uzak veya yakın başka bir belde fakirlerine veremez, bu caiz değildir. Meğer ki bulunduğu beldede zekâta müstahik kimse bulunmasın.)

(Hanbelilere göre de zekâtı mesafei kasrdan az uzak bulunan diğer bir beldeye nakl caiz ise de efdal olan, bulunduğu belde fakirlerine dağıtmakdır. Mesafei kasr denilen bir mesafedeki beldeye nakl ise haramdır, bununla beraber zekât yine verilmiş olur. Elmezahibül'erbea.)

196 — : Zekât, Beni Hâşimden olan zevata ve onların mevalisine = azad etmiş oldukları kölelere, cariyelere verilemez. Beni Hâşimin mevkii, zekâta masraf olmakdan âlidir. Bir hadisi şerifde (ان الصدقة لا ينبغى لآل محمد انما (هى اوساخ الناس) buyurulmuşdur. Yani : sadaka, zekât almak, şübhe yok ki Hazreti Muhammedin âline lâik değilldir. Çünkü bu sadakalar, nâsın kirleridir, kendilerini günahdan tathire vesiledir. Alı Hâşime ancak kemali hürmetle tetavvuan ikram yapılabilir. Bunlar Resuli Ekreme hem kablelislâm, hem de badelislâm yardımda bulunmuş oldukları için bu keramete müstahik olmuşlardır.

Burada Benî Hâşimden murad, Resuli Ekrem Efendimizin amcası Hazreti Abbasın evlâd ve ahfadile diğer amcası Ebu Talibin oğulları olan İmam Alinin, Hazreti Cafer ile Akilin ve Hârisin evlâd ve ahfadından ibaretdir. Benî Hâşimin diğer şubeleri böyle değildir.

Mevalîye gelince bunlar da kendilerini azad edenlere tâbidirler, **onlardan** sayılırlar. Bu hadisi şerifde (مولى القوم منهم وانا لا تحل) buyurulmuşdur. Yani : Bir kavmin azadlısı, onlardandır. Bizlere ise sadaka almak halâl değildir. O halde bizim azadlılarımız da sadaka alamazlar. Keşşafül'hakaik.)

«(Malikilere göre Benî Hâşime, beytülmâlden ihtiyaclarına kâfi bir şey verilmediği takdirde ihtiyacdan kurtulmaları için zekât verilebilir. Benî muttalib ise âli nebevîden sayılmadıkları cihetle kendilerine zekât verilmesi zaten caizdir. Fakat tetavvuan sadaka hepsine de verilebilir. Elmezahibül'erbea.)

197 — : Bir kimse kendi zekâtını kendisinin usûlüne, fürûuna, memlükûne veremez. Ve bile bile zengin veya gayrimüslim bir şahsa da veremez. Kezalik: İmamı Âzama göre zevc zevcesine, zevce de zevcine zekâtını veremez. Fakat imameyne göre zevce, zekâtını, fakir olan kocasına verebilir. Çünkü kadın, kocasının malile zengin sayılmaz, erkek refikasından nafaka almaya müstahik bulunmaz.

«(Zahirîlere göre de kadın zekâtını fakir olan kocasına verebilir. Elmuhallâ.)

198 — : Bir kimse, kendi zekâtını zengin bir şahsın fakir olan zevcesine veya bir şahsın fakir olan baliğ evlâdına veya bir şahsın fakir olan babasına veya zengin bir kadının yetim olan fakir çocuğuna verebilir. Fakat zengin bir şahsın gayri baliğ çocuğuna veremez. Çünkü gayri baliğ bir çocuk, babasının servetiyle zengin sayılır, validesinin servetiyle zengin sayılmaz.

Baba da oğulun servetiyle zengin addolunmaz. Dürri Muhtar, Reddi Muhtar.

199 — : Zekât, fakir ve âkil bir çocuğun kendisine verilebilir. Fakat gayri mümeyyiz bir çocuğun kendisine değil, onun için velîsine verilmek lâzım gelir. Dür.

200 — : Zekâtın masrafını araştırmak, zekât almaya müstahik mi, değil mi diye taharride bulunmak lâzımdır.

Binaenaleyh bir kimse, araştırarak zannı galibine göre masrafı zekât olduğuna kail olduğu bir şahsa zekâtını verdikden sonra o şahsın zengin veya Benî Hâşimden bulunduğunu veya gayri müslim olduğunu anlasa artık kifayet eder, o zekâtı tekrar vermesi icab etmez. İmam Ebu Yusüfe göre icab eder.

Fakat şek etdiği halde taharrîde bulunmayan veya taharri etmekle beraber reyi galibien nazaran masrafı zekât görmediği bir şahsa zekâtını verse bil'itifak kifayet etmez. Meğer ki o şahsın fakir olduğu kendisine bildirilmiş olsun. Keşşafül'hakaık.

İ K İ N C İ B Ö L Ü M

İSLÂM HUKUKUNDA MÜSTAMEL BAZI MİKYASLARA DAİRDİR.

İÇİNDEKİLER : Bazı ıstılahlar. Nükuda müteallik mikyaslar. Sair mevzunata, mekîlâta, mayiata müteallik mikyaslar. Mesafelere mesahalara müteallik mikyaslar. İki mühim vesika.

BAZI ISTILAHLAR :

201 — : Mikyas, nisbet, derece, mikdar, mizan, ölçü âleti mânasınadır. Mukayesede kıyas, vezin, tahmin, takdir, ölçme demekdir.

202 — : Mi'yar, bir şeyin kıymetini, derecei saffatini anlamak için kullanılan âlet. Mizan, ayar mikyası.

203 — : Âyar ; vezin, derece, mertebe, altın ve gümüş gibi şeylerin halislik derecesi, meskûkâtın tam vezinli olması, terazilerin doğru olması, saatin doğru gitmesi demekdir.

204 — : Mizan, bir şeyin derecesini, ağırlığını gösteren âlet, terazi. Cem'i : mevazîndir. Vezin de tartmak, mikdar, nahiye mânasınadır.

205 — : İslâm hukukunda nükuda, sair mevzunat ile mekilâta ve mayiata, mesafelere, mesahalara müteallik bir takım mikyas (mizan = mîyar) lar vardır. Bunlar, terikelerin taksiminde diyet ve saire adile verilen tazminatda, zekât ve keffaret gibi vecibelerde, öşür ve harac gibi vergilerde, alım satım gibi muamelelerde, binaların, yolların ve arazinin mikdarlarını tayin hususunda ve sairede müstameldirler. Başlıcaları aşağıda yazılıdır.

NAKİDLERE MÜTEALLİK MİKYASLAR :

206 — Akçe(hisab ve feraiz ıstılahınca : bir paranın üçde biridir. Akçe tabiri, lisanımızda nakid, para, meblâğ, servet mânalarına geldiği gibi vaktiyle mütedavil küçük gümüş sikke mânasında da müstameldir. Bir kese akçe, beş yüz kuruş demekdir. Vakfiyyelerdeki akçelerin kıymetleri zamanlarına göre muhtelifdir.

207 — : Akçe, ilk evvel Sultan Orhan tarafından (726) tarihinde Bursada darb edilmişdir. Bu akçe, vaktiyle rub'ı miskal, ayarda yüzde doksandan

ibaret imiş. Fatih ve Bayezid Sultanlar zamanından itibaren bu akçenin hem vezni, hem de ayarı defaatla değişmişdir.

Eski akçelere nazaran bir dirhem gümüş 2¾ akçeye müsavi imiş, bazı akçeler de bir dirhemi şer'inin yirmi beşde ikisine müsavi bulunmuşdur.

(1150) ve (1155) tarihlerinde kullanılmış akçelerin gümüş paraya kıyasen kıymetleri (1110) ve (1143) tarihlerinde müstamel akçelerin ayni imiş. O tarihde dört muhtelif kıymetde tedavül etmiş olan akçelerdn birinin (1927) tarihlerindeki gümüş rayicine nazaran evrakı nakdiye ile muadili (8,5 - 6) tara raddesinde bulunduğu Darbhane Damga Müdüriyetinin bir müzekkeresinden anlaşılmakdadır.

(1234) tarihinden sonra akçe kesilmemişdir. Vaktiyle meskûkâtı osmaniyyede vahidi kıyasi akçe ikne İkinci Sultan Süleyman zamanına müsadif (1099) tarihinde kuruş üzerine müesses usul kabul edilmişdir.

Zeylen ilâve edilen vesikalara da müracaat!.

208 — : Avarız akçesi, vaktiyle bir mahalle veya köy ahalisinin muayyen ihtiyaçlarına, meselâ fakirlerin cenazelerine, fakir kızların cihazına sarf edilmek üzere iane ve saireden husule gelen mebaliğe bu ad verilmişdir.

Evvelce her mahalle ahalisinden fevkalâde olarak alınan vergiye de bu isim verilmişdi.

209 — : Para, hisab ve feraiz ıstılahınca : bir kuruşun kırkda biridir ki, üç akçeye muadildir.

Para tâbiri, mutlaka nükud, servet, meskûkât mânasında da kullanılır.

210 — : Pul, hisab ve feraiz ıstılahınca : bir akçenin üçde veya dörtte biridir. Mutlaka paraya, mangıra, fülse ve müdevver maden parçasına da pul denir.

211 — : Danik = denk, bir dirhemin südüsü, yani : altıda biridir. Cem'i, devanıkdır. Bir denk, sekiz habbe ile bir habbenin beşde ikisine müsavi sayılmakdadır.

212 — : Kıratı şer'i, beş adet mütevassıt arpa ağırlığından ibaretdir.

213 — : Kıratı örfi, bazı fukahanın beyanına göre beş, bazılarının beyanına göre de dört mütevassıt arpa ağırlığından ibaretdir. Bu fark, beldelerin ihtilâfına veya örfün tebeddülüne müsteniddir. Kıratlar, hafif vezinler mikyasatından olub elmas gibi kıymetli eşya ve cevahir vezninde kullanılır. Bir kırat ise 0,200046 gram, yani : bir kırat, bir gramın milyonda iki yüz bin kırk altısına müsavidir.

214 — : Dirhemi şer'î, on dört kıratdan ibaretdir. Zekâtda, mehrde, diyetlerde, sirkatin nisabında muteber olan da bu dirhemdir.

Zamanı nebevîde (10, 12, 20) kırat sikletinde üç nevi dirhem mevcud imiş, bunlar Hazreti Ömer zamanında cem edilmiş, üçünün vasatîsi olan (14) kırat, bir dirhemi islâmî olarak kabul edilmiştir.

Diğer bir rivayete göre ahdi saadetde dört türlü dirhem mevcud imiş.

Birincisi : dirhemi bagalî ki (8) danık = denkdir. Bu, re'sülbegal denilen bir melike nisbet edilmişdir.

İkincisi : dirhemi taberî ki (4) denkdir. Bu da Taberistâna nisbet edilmişdir.

Üçüncüsü : Dirhem-i magribî ki (üç) denktir.

Dördüncüsü : dirhemi yemenî ki (1) denk vezninededir.

Hazreti Ömer (Radıyallahü tealâ anh) bunlardan en raic olan dirhemi bagalî ile dirhemi teberîyi cem etdirerek vasatîsi olan (6) denki bir dirhemi islâmî olarak kabul etmişdir.

Bu iki rivayet, netice itibariyle müttehiddir. Çünkü altı denk, on dört kırat demekdir.

Bu cem. ameliyesinin Benî Ümmiyye devrinde vaki olduğu da mervîdir.

Velhâsıl : bir dirhemi şer'înin on dört kırat mikdarında olduğunda icma vardır. Hattâ zamanı nebevîde Mekkei Mükerremede dirhemlerin altı denkden, yani : on dört kıratdan ibaret olduğu ve şer'an buna itibar olunageldiği de bazı kitablarda ayrıca tasrih edilmekdedir. Üç yüz elli altı buçuk dirhemi şer'î bir «kilo» dur.

215 — : Dirhemi ârfî, on altı kıratdan ibaretdir. Bazı zevata göre zekâtda, meherde, diyetlerde ve sair hususlarda her beldenin dirhemi örfîsi muteberdir. Şu kadar var ki bu dirhem, dirhemi şer'îden noksan olmamalı, olursa dirhemi şer'î muteber olur.

Dirhemi örfî, on altı kıratdan ve her kırat, beş arpa ağırlığından ibaret olduğuna nazaran dirhemi örfî, dirhemi şer'îden büyükdür. Çünkü bir dirhemi şer'î (70) arpa sikletinde olduğu halde bir dirhemi örfî (80) arpa ağırlığında bulunmuş olur.

Fakat dirhemi örfînin her kıratı dört arpa sikletinde itibar olunduğuna göre dirhemi şer'î, dirhemi örfîden büyükdür. Zira bu takdirde bir dirhemi şer'i (70) arpa ağırlığında bulunduğu halde bir dirhemi örfî (64) arpa ağırlığında bulunmuş olur.

«Darbhanei âmire usulünce bir kırat, dört buğday itibar edilmişdir. Bu dört buğday ise fukahanın beş arpa itibar etdikleri kıratı şer'îye ağırlıkca müsavi bulunmakdadır.» Üç yüz on iki dirhemi örfî, bir «kilo» dur.

216 — : Dirhemi hâlis, sırf gümüşden ibaret olub başka bir maden ile mahlût olmayan dirhemdir.

217 — : Dirhemi ceyyid, bozuk, mağşuş olmayan dirhemdir ki, dirhemi hâlis demekdir.

218 — : Dirhemi raic, halk arasında halis dirhemler gibi alınıb verilen dirhemdir. Gerek ceyyid ve gerek züyuf olsun.

219 — Dirhemi züyuf, kendisine bakır veya başka bir maden karıştırı-

Onbirinci Kitap

Hibelere dair olub bir mukaddime ile iki bölümden ibaretdir.

MUKADDİME

HİBELERE MÜTEALLİK BAZI ISTILAHLAR :

1 — : Hibe. lûgatde bir kimseye istifade edeceği bir şeyi lûtuf ve ihsan olarak vermekdir. O şey gerek mal olsun ve gerek olmasın. Bu mânaca bir şahsa bir mâlin meccanen verilmesi bir hibe olacağı gibi Allah Tealâ Hazrêtlerinin bir kuluna evlâd ihsan buyurması da bir hibedir. bir atiyyedir.

Istilahda hibe, «Bir malı bir kimseye ıvezsiz olarak derhal temlik etmekdir. Yâni sıhhat ve inikadı için ivez verilmesi şart olmayan bir temliktir. Gerek ıvez şart edilsin ve gerek edilmesin.

Hibe bu «ıvezsiz» kaydiyle beyiden. «derhal» kaydiyle de vasiyyetden ayrılmış olur.

Hibe tabiri mevhub mânasında da müstameldir.

2 — : Vâhib. «bir şahsa bir malı bağışlamak suretiyle temlik eden kimsedir.»

3 — : Mevhubün leh. «kendisine bir mal hibe edilmiş olan kimsedir.»

4 — : Mevhub. «bir kimseye bağışlanan, hibe edilen maldır.»

5 — : İttihab. «hibeyi kabul etmekdir.» Hibe talebinde bulunmaya da : «istihab» denir.

6 — Hediyye. «bir kimseye ikram için hibe olarak verilen veya gönderilen maldır.» Cem'i : hedayâdır.

7 — : Sadaka, «sevab için, Hak Tealânın rızasına nailiyet için fakire hibe olarak verilen maldır.» Sadaka verene : «mütesaddık», sadakayı kabul edene de «mütesaddakün aleyh» denilir.

Örfde vakit vakit dirhemlerin tegayyüre uğraması yüzünden dinar ile dirhemler arasındaki bu nisbet, tebeddül etmiş, meselâ : bir aralık bir dinar, on sekiz dirhem itibar edilmişdir. Zamanımızda da altın fiyatlarının artması üzerine bu nisbetde daha büyük bir tahavvül vücude gelmişdir.

222 — İstar, lûgatde, mutlaka dört aded demekdir. Istılahda : dört buçuk miskale ıtlak olunur. Fil'asl altı buçuk dirhem miikdarında istimal olunmuşdur ki, bir rıtlın yirmide, bir mennin kırkda birine müsavi bulunur. Cem'i: esatirdir.

223 — : Miskal, yirmi kırat, yani : yüz arpa ağırlığındadır. Bir miskal, vezince bir dirhem ile bir dirhemin yedide üçüne müsavidir. Binaenaleyh yedi miskal, on dirhemi şer'î veznindedir. Cem'i : mesakildir.

Miskalin bu mikdarda bir mizanı iktisadî olduğu, ötedenberi âmmece kabul edlmişdir.

Hanefiyyece bir dinar, yüz arpa ağırlığında bulunduğundan miskal ile veznen müttehiddir. Şu kadar var ki dinar, meskûkdür.

Zekâtın nisabı, altından yirmi miskal, gümüşden iki yüz dirhemdir.

(Mülga Fetvahanei âliden vuku bulan suale Darbhane Müdüriyetinden 1315 ve 1320 tarihlerinde verilen cevabda şöyle denilmişdir :

«20 miskal altının sikkeli altın liralardan karşılığı on üç buçuk lira ile bir lira çeyreğidir, 200 dirhem gümüşün mukabili de raic olan gümüş paralardan yirmi altı buçuk gümüş mecidiyedir.»

(İstanbul müftiliğinin suali üzerine Darbhanei Millî Müdüriyetinden yazılan 135 sayılı bir cevabda da şöyle denilmişdir :

«21 Kânunusani 1926 tarih ve 97 numaralı tezkire zeylidir :

Yirmi kırat altının bir miskal ve on dört kırat gümüşün bir dirhem tesmiye edilmesine nazaran nisab ittihaz edilen yirmi miskal altının tutarı bin iki yüz ve iki yüz dirhem gümüşün dahi beş yüz kırk yedi kuruş olduğu ve evrakı nakdiye ile kıymeti hâzırası ise piyasa temevvücatına tabi bulunduğundan 28 Kânunusani 1926 tarihindeki piyasaya göre yirmi miskal zeri hâlisin doksan altı lira seksen dört kuruşdan ve iki yüz dirhem tammül'âyar gümüşün dahi on dokuz lira altmış dokuz kuruşdan ibaret bulunduğunu beyan ve bilvesîle takdimi ihtiramat eylerim efendim. 31-1-1926 Darbhanei Millî Müdüriyeti namına Muhasebeci.)

Türkiyede evzanı mütevassıta mikyası sayılan bir miskal, bir buçuk dirheme muadildir. Bir dirhem 4 denge, bir denk 4 kırata, bir kırat 4 buğdaya müsavidir. Bu halde bir miskal, veznen (96) buğdaya müsavi demekdir.

Bir miskal = — bir dirhemi şer'î ve bir dirhemin on binde dört bin iki yüz seksen beşi, 1,4285 yani : bir gram ile bir gramın on binde 4285 ine müsavidir.

Yedi miskal = on dirhemi şer'î, 28,05 gram, yani : yirmi sekiz gram ile bir gramın yüzde beşi = beş santigramdır.

Dirhem, miskal, denk, kırat gibi mikyaslar, altın, gümüş ve mücevherat gibi kıymetli şeyleri tartmakda müştameldir.)

SAİR MEVZUNATA, MEKÎLÂTA VE MAYİATA MÜTEALLİK MIKYASLAR :

224 — : Okiyye, şer'an ve lûgaten kırk dirhem mikdarıdır. Bu, ehli hicâzın okiyyesidir. Bazı yerlerde yedi veya dokuz miskale de itlâk olunur. Halk arasında okiyye = kıyye diye kullanılan vezin mikdarı, beldelere göre tebeddül eder.

(Türkiyeed evzanı sakile mikyasları şu vechiledir :

1 — (Kıyye = okka) = 400 dirhem = 1,282,945 yani : bir kilogram, 282 gram, 945 miligram.

1 — (Batman) = 6 kıyye = 7,697,680 yani : yedi kilogram, 697 gram, 670 miligram.

1 — (Kantar) = 44 kıyye = 56,449,6 yani : elli altı kilogram, 449 gram, 6 desigram.

1 — (Çeki) = 176 kıyye = 225,798 yani : iki yüz yirmi beş kilogram, 798 gram.

1 — (Tonilâte) = 1000 kilogram = bin fukyei âşari.

1— (Tonilâte) = 4 çeki, 1 kantar, 37,4 okiyye.

1 — (Tonilâte) = 17 kantar, 31 okka, 183 dirhem.

1 — (Dirhem) = 3,2,7,3625 yani : üç gram, 2 desigram, 7,3625 miligram).

225 — Sa', bin kırk dirhem buğday veya arpa alır bir ölçekdir ki, sekiz rıtlı bağdadîye müsavidir. Buna «sa'ı irakî» de denir. Hanefiyyece mutebер olan da budur. İrakda teamül bu vechile carî olmuşdur. Bir de : «s'aı hicazî = sa'ı haremeyn» vardır ki, beş rıtlı bağdadî ile bir rıtlın sülüsü mikdarıdır. Bu takdirde bir sa'ı : 693⅓ altı yüz doksan üç dirhem ile bir dirhemin üçde biri vezninde bulunmuş olur. Maahaza bu hususda fukahanın muhtelif beyanatı görülmekdedir. Ezcümle deniliyor ki : sa', İmamı 'Azam ile İmam Muhammede göre sekiz rıtlı irakîdir. Fakat İmamı Ebu Yusüfe göre beş bağdadî rıtl ile bir rıtlın sülüsü mikdarındadır.

«Eimmei selâsenin kavli de böyledir. Çünkü zamanı nebevîde sa'ı medîne bu miktarda idi. Sekiz rıtl mikdarı olan sa' ile teamül cereyanı, Örfi şer'i üzerine zaid bir zarfı târidir. Bu sa', İrakda haccac tarafından icad edilmişdir. Sadakaı fıtır ile emsalinde muteber olan ise kadîm sa'dır. Şöyle kiâ bir sa', dört müddir. Her müd ise bir rıtlı bağdadî = İrakî ile bu rıtlın üçde biridir. Binaenaleyh bir sa' : 693⅓ dirhem mikdarından ibaretdir.)

Buna cevaben deniliyor ki : sa'ı medîne, Abdülmelim ibni Mervan zamanında bu mikdar olarak teayyün etmişdir. Halbuki daha evvel Hazreti Öme-

rin sa'ı, sekiz rıtlı bağdadî mikdarında idi. Hazreti Ömerin sa'ile amel ise Abdülmelikin sa'ile amelden evlâdır.

Diğer bir kavle nazaran İmam Ebu Yusüfce bir sa'. beş hicazi rıtl ile bir hicazî rıtlın sülüsü mikdarıdır. Bu mikdar rıtlı hicazî ise aşağıda da görüleceği vechile — sekiz rıtlı bağdadîye müsavidir. Bu halde İmam Ebu Yusüf, sair eimmei Hanefiyye ile müttehid bulunmuş olur.

226 — : Rıtl, yüz otuz dirhemlik bir ölçekdir ki, bir sa'ın sekizde birine müsavi bulunur. Buna rıtlı bağdadî, rıtlı iraki denir. Bazı zevatın beyanına nazaran bu rıtl, yüz yirmi sekiz dirhem ile bir dirhemin yedide dördü vezninde bir mîyardır.

Bir de rıtlı hicazî veya medîne vardır ki, yüz doksan beş dirhem veznindedir. Bu halde bev rıtlı hicazî ile bir rıtlı hicazînin sülüsü, sekiz rıtlı irakîye müsavi bulunmuş olur.

Rıtlı irakî, yirmi istar, yani : 130 dirhm vezninde olduğu halde rıtlı hicazî, otuz istar, yani : 195 dirhem veznindedir. Bu nisbet, şu vechile gösterilirâ

İrakîlere göre bir sa' = 8 rıtl × 20 istar = 6,5 dirhem = 1040 dirhem.

Hicazîlere göre bir sa' = $5^{1/3}$ rıtl × 30 istar = 6,5 dirhem = 1040 dirhem.

Bir de rıtlı şamî vardır ki, bu da 12 okıyyeden, yani : 480 dirhem vezninde bir miyardan ibaretdir. Cem'i â ertaldir.

227 — : Farak, otuz altı rıtl, yani : dört bin altı yüz seksen dirhemlık bir mikdarıdr. Cem'i : efrakdır.

Bazılarına göre bir farak, on altı rıtldır. Medinei Münevverede üç sa', yani : 3120 ve 2080 dirhem vezninde hâsılat istiab eden bir ölçeğe de farak denilmekdedir.

228 — : Vesk, altmış sa' yani : 62400 dirhem mikdarıdır. Bu mikdarı istiab eden kileye de ıtlak olunur. Bir deve, bir katır veya bir merkeb yüküne de vesk denilir. Bu hadisi nebevîde «beş veskdan noksanda zekât yokdur» diye buyurulmuşdur. Beş vesk ise bin kilo ve eski okka ile yedi yüz seksen okka eder. Bu mikdar, ehli Küfe'ye göredir. Ehli Basraya göre bir vesk, yetmiş beş sa', yani (78000) dirhem mikdarıdır.

Vesk kelimesi, lûgat itibariyle tard etmek, cem etmek, bir şeyi birikdirib yüklenmek mânalarını ifade eder.

229 — : Men, iki rıtl sikletinde, yani : 260 dirhemlik bir ölçüdür. Dört men, bir sa'dır.

Menne türkcede batman denir. Bu kelime, lûgat itibariyle lûtf ve ihsan, nimet vermek, birine iyilik etmek, başa kakmak, bir şeyi kesmek, kudret helvası mânalarını da ifade eder. Cem'i : emnandır.

230 : — Hıml, bir deve yükü, üç yüz men, yani : yetmiş sekiz bin dirhemlik bir mikdardır. Cem'i ahmaldir.

231 — : Müd, İrakîlere göre : İki rıtlı irâki mikdarı, yani : 260 dirhemlik bir kabdır. Hicazîlere göre : bir rıtlı hicazî ile bir bir rıtlın üçde biri

mikdarıdır. Bu fark, rıtlara nazarandır. Yokša haddi zatında bir müd, bir sa'ın dörtde birine müsavi, yani : 260 dirhemlik bir mîyardır.

«(Malikî kitablarında deniliyor ki : bir müd, iki mktevassıt avuç dolusudur, veznen bir sa'ın dörtte birine müsavidir.)

232 — : Kafiz, mutlaka ölçmek, on iki sa' mikdarı bir kile, 144 zira' mikdarı yer, bir cerîbin onda biri, yani : 360/3600 zira murabbaı.

Demek ki kafiz, hem mekilât, hem de mesaha mikyası olmuş oluyor.

233 — : Kırbe, süt veya su tulumu, elli men, yani : 13000 dirhemlik veya 32 okiyyelik bir kab. Cem'i : kıreb ve kırebatdır.

Bazı mahsulâtın vergilerini istifa hususunda bu mikyas, nazara alınır.

234 — : Habbe, bir dirhemın kırk sekizde birine müsavi bir mikdardır. Cem'i : habbat ve hububdur.

Habbe, lûgatde buğday, arpa gibi mahsulâtın danelerine ve herhangi bir şeyin parçasına ıtlak olunur.

(Türkiyede mayiat ve hububatı hacmen ölçmek için öşri zirai mükâ'ab yani : bir desimetre mükâ'ab «küb», vahidi kıyasi ittihaz edilib buna ölçek, yahut litre denilmişdir. Litrenin onda birine zarf, yahut desilitre ve ölçeğin yüz misli hacme de keyli â'şarî veyahut hektolitre, adı verilmişdir.

Bir İstanbul kilesi = 4 şinik, bir şinik = 2 kutudur. Bu halde bir kile 37 ölçek, bir kutu = 4,625 ölçek olmuş olur.

MESAFELERE, MESAHALARA MÜTEALLİK MİKYASLAR :

235 — : Merhale, bir konaklık mesafedir, yani: bir yolcunun mutedil bir yürüyüş ile bir günde kat edeceği bir yol ki, sekiz saat ile takdir edilmişdir. Cem'i : merahildir.

«Elyevm tul mikyasatına nazaran bir merhale, sekiz fersah, yani 60000 = altmış bin zirai mimarîdir ki orta yürüyüş ile sekiz saatlik bir mesafe eder.»

236 — : Fersah, üç mil, yani : 12000 = on iki bin zirai mimarîdir. Cem'i : ferasihdir.

Mesafei seferin üç merhaleden veya on sekiz, on beş fersahdan ibaret olduğu İmamı Âzamdan mervîdir. Müftabih olan da on sekiz fersahdir. Çünkü bu mikdar, seyri mutedil ile üç günlük mesafeye muadildir.

«Elyevm tul mikyaslarına nazaran bir fersah, üç mil, yani : 7500 yedi bin beş yüz zirai mimarîdir ki, orta yürüyüş ile bir saatlik mesafedir.»

«(Eimmei selâseye göre mesafei sefer, on altı fersahdır. Bir fersah, üç mildir. Bir mil de el ziraile altı bin ziradır. Bu mesafe ise seksen bin altıyüz kırk metreye müsavidir. Elmezahibül'erbea.)

237 — : Mil, dört bin zirai mimarîdir. Cem'i : emyaldir.

«Elyevm tul mikyasatına göre bir mil, 2500 = iki bin beş yüz zirai mimarîdır ki, orta yürüyüş ile yirmi dakikalık bir mesafedir.»

238 — : Berîd, on iki mil, yani : 48000 = kırk sekiz bin zirai mimarîdir.

«Elyevm tul mikyasatına nazaran bir berîd, dört fersah, yani: 30000 = otuz bin zirai mimaridir ki, orta yürüyüş ile dört saatlik bir mesafe eder.»

239 — : Zira, lûgatde bilek, kol mânasınadır ki, dirsek ucundan orta parmağın ucuna kadar olan kısımdır. Istılahda : bu mikdara müsavi olan tul mikyası demekdir. Buna türkçe «arşın» denir. Cem'i : ezru ve ziraatdır. Muhtelif nevileri vardır.

240 — : Zirai âmme: altı kabza, yani : yirmi dört parmak mikdarı olan arşındır. Bunun murabbaı : 576 = beş yüz yetmiş altı parmakdır.

«Türkiyede bu arşına zirai mimarî denir ki mesahalarda, mimarî sanaᶦlarda müstemaldir. Eczası şöyledir.

1 — Zirai mimarî = 24 parmak.

1 — Parmak = 12 hat = 3,15 santim.

1 — Hat = 12 nokta = 0,263 santim.

1 — Kadem = 12 parmak.

1 — Kulaç = 5 kadem.

1 — Kulaç = 2½ zirai mimarî. Kulaç, hafriyatta müstameldir.

1 — Zirai mimarî = 0,758 metre, yani : 758 bisarı ziradır.

241 — : Zirai mesaha, yedi kabza ile bir dikili parmak mikdarı olan arşındır ki, arazide kullanılır.

«Bu zira, Türkiyedeki zirai mimarîden bir kabza ile bir parmak mikdarı büyük bulunmuş oluyor.»

242 — : **Zirai kirbasî** : yedi kabza, yani : 28 parmak mikdarı olan arşın ki bezlerde, kumaşlarda müstameldir.

«Türkiyede buna mukabil çarşı arşını denir ki, zirai mimariden bir parmak, 10 hat, 6 nokta noksandır.

1 — Çarşı arşını = 0,680 metre, yani : 680 mişarı ziradır.

1 — Endaze = 8 rubu = 2 kirah. Bir kirah ise 2,9 santimdir.

1 — Endaze = 0,650 metre, yani 650 mişarı ziradır.»

243 — : Zirai kisra: yedi kabza, yani : 28 parmak mikdarı olan arşındır. Buna «zirai melik» de denir. Bu, zirai kirbasiye müsavidir.

Mukaddema ziralar aşağıdaki yedi kısma ayrılmış idi:

244 — : Zirai sevda : bir kol uzunluğunda bulunan bir arşındır. Bunu ilk icad eden, Harunürreşiddir. Maiyetinde bulunan siyah bir kölenin kolu uzunluğunda bulunmuş, bu cihetle bu namı almışdır. Binalarda, Nil sularının derecelerini tayinde, tüccar tarafından bezlerin ölçülerinde kullanılmışdır.

245 — : Zirai kadiye : zirai sevdadan bir parmak ile bir parmağın üçde ikisi mikdarı noksan bir arşındır. Buna «zirai dur» da denilir. Bunu ilk vaz eden, kadı ibni Ebi Leylâdır. Kelvaz ahalisi tarafından kullanılmışdır.

246 — : Zirai Yusufiye : zirai sevdadan bir parmağın üçde ikisi mikdarı noksan bir arşındır. Bunu ilk vaz eden, İmam Ebu Yusüfdür. Bağdadda kadılar tarafından binaların mesahalarını tayin için istimal edilmiştir.

247 — : Zirai Haşimiyyei sugra : zirai sevdadan iki parmak ile bir parmağın üçde ikisi mikdarı uzun bir arşındır. Bunu ilk icad eden, Bilâl ibni Ebî Bürdedir. Bu cihetle buna «zirai Bilâliyye» de denir. Bunun Ebu Müsel'eşarî hazretleri tarafından kullanılmış olduğu da mervîdir. Basrada, Kûfede müstamel bulunmuşdur.

248 — : Zirai Haşimiyyei kübra : zirai sevdadan beş parmakla bir parmağın ücde ikisi kadar uzun bir arşındır. Bunu Haşimiyyeye ilk nakl eden, Mansurdur. Buna «ziyadiyye» de denir. Çünkü Ziyad bununla Arzı Sevadı ölçmüşdür. Ehvaz ahalisi de bunu istimal etmişlerdir.

249 — : Zirai ömriyye : bu, bir zira, bir kabza ve bir dikili baş parmak uzunluğunda bir arşındır. Bunu ilk vazeden zat, Hazreti Ömerdir. Müşarünileyh, arşınların en uzunu ile en kısasını ve mutavassıt olanını toplayarak bunların vasatîsini — üçde birini — almış, buna bir kıbza ile bir dikili baş parmak mikdarı ilâve etmiş, sonra bunun iki tarafını kalay ile kapatmıştır. Bu arşın, Hazreti Ömer — radıyallahü tealâ anh — in emriyle Arzı Sevadın mesahasında kullanılmışdır.

250 — : Zirai mizaniyye : Bu, zirai sevda ile iki arşın ve bir arşının üçde ikisiyle bir parmağın sülüsanı uzunluğunda bir arşındır. Bunu ilk vazeden, Me'mun halifedir. Meskenlerin, sokakların, ırmakların, derelerin mesahalarını tayin hususunda istimal edilmişdir.

«20 Cümadel'ahire 1286 ve 14 Eylül 1285 tarihli kanunnamede mezkûr olduğu üzere Türkiyede mesahaların, kilelerin ve vezinlerin vahidi kıyasîlerine esas olmak üzere dairei nısfınniharın rubunun on milyon cüzünden bir cüzüne müsavi bir tul ittihaz olunub buna «metre» yahut «zirai âşari» denilmişdir.

Bir zirai mimarî : 0,758 metre, yani : 658 mişarı zira'dır.

Bin zirai âşari tule «mili âşari» yahut «kilometre» ve on bin zirai âşari tule de «fersahı âşari» yahut «miryametre» tesmiye edilmişdir.

Bir saat = 5685 metre (zirai âşari) dir.

Bir metre = 1 zirai mimarî, 7 parmak, 7 ve 9 hattır.

Bir metre = 1 endaze, 4 rubu, 0,7 kirahdır.

251 — : İsbı' : parmak, karınları biribirine muttasıl altı arpay müsavi mikdardır. Cem'i : esabı'dır.

252 — : Kabza : dört parmak mikdarıdır. Cem'i : kabazatdır.

253 — : Kasaba : altı zira mikdarıdır. Cem'i kasabatdır.

254 — : Aşir : tulü ve arzı birer kasaba mikdarı olan yer ki, otuz altı zirai mimarî eder. Bu, bir kafizin onda birine müsavidir.

Aşîr, yüzde bir mânasında da kullanılır.

255 — : Feddan : bir çift öküz ile sürülüp ekilebilen yerdir. Cem'i: fedadîndir.

Feddan, esasen ziraatde kullanılan bir çift öküz ve çift denilen ekin aleti demekdir. Mısırlılarca bir feddan, 400 = dört yüz kasaba mikdarı tarlaya ıtlak olunur. Her olunur. Her kasaba ise altı zira ile bir ziraın sülüsanı mikdarı sayılmışdır.

256 — : Hattatî : Şamda mikdarı ekinciler arasında malûm bir dönümlük yerdir.

257 — : Rumanî : Bu da Şamda malûmülmikdar bir dönümlük yer demekdir.

258 — : Cerîb : lûgatde vadî mânasınadır. Sonra dönüm yerinde olarak mütemeyyiz arazi parçalarında istimal olunmuşdur. Bunun mikdarı, beldelerin örfüne göre tebeddül eder. Bazı beldelerde bir cerîb, on bin zira mikdarıdır. Bazılarınca da bir cerib, üç bin altı yüz zira' murabbaıdır.

«Türkiyede bir dönüm, 16(٢) zirai mimarî murabba mahal demekdir. Türkiyemizde arazi mesaha edilmesi için beher dıl'ı on zirai a'şariden ibaret bir murabbaın ihata eylediği mikdar mahal, vahidi kıyasî ittihaz olunub buna «murabbaı a'şarî» yahut «ar» ve on bin zirai âşarî murabba mahalle de «cerîb» yahut «hektar» denilmişdir.

İKİ MÜHİM VESİKA :

259 — : Bir kısım borcların, diyetlerin ve bazı vezaifi vakfiyyenin tediyesi vesair bir kısım hukukî tazminat ve matlûbatın tesvıyesi hususunda eski meskûkâtın kıymetlerini, ayarlarını bilmeye lüzum görülmekdedir. Bu babda vaktiyle mülga fetva emaneti ile darbhane ve meskûkât müdüriyeti arasında teatî edilmiş olan iki vesika, bu mikyaslar mebhasine zeylen ilâve olunmuşdur.

BİRİNCİ VESİKA :

FETVA EMİNLİĞİ CANİBİ ÂLİSİNE .

Semahatlû efendim hazretleri.

On dört kırat bir dirhem olmak itibariyle fızzada on bin dirhemi şer'î diyeti recül idugi muktezayı şer'i âli bulunub fî zamaninâ alelekser mütedavil bulunan meskûkâtı osmaniyye ve ecnebiyyeden bazılariyle diyeti recülün ne mikdar olması lâzım geleceği, meskûkâtı mezkûrenin mikdarı veznîsinin bilinmesine mütevakkıf olduğundan mevkii tedavülde bulunan yüzlük Osmanlı ve İngiliz ve Fransız ve Karmiç altınları tamam olarak beheri kaç miskal

ve hazinei celîleden bir adedi on dokuz kuruşa ita olunmakda bulunan sîm mecidiyenin kezalik tam olarak beheri kaç dirhem olduğunu iş'arı fî 14 Zilhicce 317 tarihile şeref varid tezkerei aliyyei fetvapenâhilerinde emr ve iş'ar buyurulmuş ve zikr olunan meskûkât ayar ve mikdarı vezniyle sîm mecidinin beherinin kaç dirhem olduğunu ve tafsilâtı mütemmeimei saireyi mutazammın idare muhasebesinden tanzim kılınan musaddak pusula leffen arz ve takdim kılınmış olmağın olbabda emir ve ferman hazreti men lehül'emrindir.

Fî 28 Zilhicce 317 ve fî 15 Nisan 316.

Müdiri meskûkâtı şâhâne
Kâmil

Bir adet sîm mecidînin dirhemi osmanî ve dirhemi şer'isile ayarı nisbetinde havi olduğu simi hâlisin, keza dirhemi örfî ve şer'îsinin ve on bin dirhemi şer'înin ihtiva edeceği sîmi mecidînin mikdarını mübeyyin pusuladır.

Bir aded mecidînin sıkleti

«Sikleti hâzırası»		«Terkibinde mevcut sîmi halis itibarile»	
(Dirhemi örfii osmanî	Dirhemi şer'i)	(Dirhemi örfii osmanî	Dirhemi şer'i)
H	H	H	H
7,5	8,5714	6,225	7,114

On bin dirhemi şer'înin ihtiva edeceği mecidinin mikdar ve kıymeti

Sikleti hâzırasile		Terkibinde mevcut sîmi hâlis itibarile	
Mecîdinin adedi 19 krş. itibarile		Mecîdinin adedi 19 krş. itibarile	
Aded	Mütemmimi	Aded	Mütemmimi
1166,66	Para krş. 22, 22166	1405,67	Para krş. 30, 267,7

Elyevm tedavül eden altın meskûkâttan bazılarının ayar ve sikleti hâzırasiyle terkiblerinde bulunan zeri hâlisin bir buçuk dirhemi şer'i olması lâzım gelen yirmi bir kıratlık miskal itibariyle sikletleri :

Esamiyi meskûkât	Aded	Ayarı	Dirhemi örfii osmaniyle sikletleri : Sikleti hâzırası	Terkibinde bulunan zeri hâlisin sikleti
Osmanlı	1	0.91666	2,25	2,062
İngiliz	1	0,91666	2,4905	2,2825
Kremiç	1	0.986	1,0881	1,728
Fransız	1	0.900	2,0115	1,8103

Yirmi bir kırat, bir buçuk dirhem, yani : miskali şer'î itibariyle sikletleri

	Vezni aslîsi	Terkibinde bulunan zeri halisin sikleti
	Miskal	Miskal
Osmanlı :	1,7143	1,5714
İngiliz :	1,7975	1,7399
Kremiç :	1,829	0,8173
Fransız :	1,5325	1,3792

Esamii meskûkât	Maa ücreti darbiyye fiyati mütedavilleri	
	Kuruş	Para
Osmanlı	100	00
İngiliz	109	19
Kremiç	51	12
Fransız	86	27

F. 15 Nisan Darbhanei Amire

İKİNCİ VESİKA :

BÂB-I MEŞİHAT FETVA EMANETİ ÂLİYYESİNE

Aded
93 Umumî
187 Hususî

Faziletlû efendim hazretleri

10 Muharrem 329 tarihli tezkerei semuhileri cevabıdır. Tezkerei aliyyelerine melfuf cedvel ile kaydinin tatbikatı bil'icra muvafık olduğu anlaşılmışdır. Mezkûr cedvelin tarafı aliyyelerinden dahi tedkikinden müsteban olacağı vechile Sultan Hamid Hanı Evvel zamanında altı yüz ve beş yüz eli ve dört yüz yetmiş ayarlarında üç nevi gümüş sikke darb olunduğu ve bunlardan gümüş namile mazrub sikkenin 600 ayarında olmasına göre buna nisbetle bir akçenın bugünkü kıymeti 3,777 yani : üç para binde yedi yüz yetmiş yedi kesirden ve çifte zolota şe jolota namile maruf gümüş sikkenin beş yüz elli ayarında olmasına ve vezinlerine göre bir akçenin bugünkü kıymeti 3.662 yani : üç para binde altı yüz altmış iki kesirden ve 3,264 yani : üç para binde iki yüz altmış dörtk esirden ve cedid ikilik namiyle mazrub gümüş sikkenin ayarı dört yüz yetmiş olmasına göre dahi bir akçenin bugünkü kıymeti 2,212 yani : iki para binde iki yüz on iki kesirden ibaret olduğu cihetle ol zamanki elli bir akçenin kuruşa nisbetle elyevm kıymeti 4.815 yani: dört kuruş binde sekiz yüz on beş ve çift zolotaya nisbetle 4.668 yani: dört kuruş binde altı yüz altmış sekiz ve zolotaya nisbetle 4.161 yani : dört kuruş binde yüz altmış bir ve cedid ikiliğe nisbetle dahi 2.82 yani : iki kuruş yüzde seksen iki, yani : üç kuruşa karib olduğu ve binaenaleyh Maliye Nezareti vasıtasiyle vuku bulan iş'arda cedid ikiliğe nisbetle elli bir akçenin kıymeti üç kuruş hisab edildiği bittedkik anlaşılmışdır. Binaenaleyh tafsilâtı mesrudeye ve tezkirei aliyèlerinde mevzuubahs olan vakfiyyenin metnine nazaran sultanı müşarünileyh zamanındaki elli bir akçenin bugünkü rayice göre kıymeti bilvücuh hâkimüşşer'in hüküm ve takdirine vâbeste bulunmuş ve mezkûr cedvel, selâtini sâlife zamanında mazrub akçelerden elde bulunanların kâmilen bugünkü rayice göre kıymetlerini muhtevi bulunmuş olmakla leffen ve iadeten takdim kılınmıştır. Olbabda emir ve irade efendim hazretlerinindir. Fi Muharrem 329, fi Kânunusani 326.

MESKUKAT MÜDÜRÜ

MESKÜKÂTI OSMANİYYE CEDVELİ

ESAMİYİ SELÂTİNİ İZAM	Tarihi Darbı Meskûkât	AKÇE VE EZ'AFININ ZAMANINDA KAÇ AKÇE EYLEDİĞİ	Elde Mevcut Meskûkâtın Sıkleti Vasatisi: Bir akçenin sıkleti	Elde Mevcut Meskûkâtın Sıkleti Vasatisi: Muhtelif meskûkâtın sıkleti
Cennetmekân Sultan Osman Han Hazretleri		Müşarünileyhim saltanatlarında nühas sikke darb olunduğu hakkında âhiren bazı şübheler uyanmış ise de sîm sikke katiyyen darb olunmamıştır. Darbı sikke tarihi 729 d.	KIRAT	DİRHEM
Cennetmekân Sultan Orhan Han Hazretleri	726 - 761	Akçei Osmani	5.75	
Cennetmekân Sultan Hüdavendigâr Han Hazretleri	761 - 792	» »	5.464	
Cennetmekân Sultan Yıldırım Bayezit Han Hazretleri	792 - 805	» »	5,627	
Cennetmekân Sultan Mehmet Hanı evvel Hazretleri	805 816	» »	5.2	
» » »	816 - 824	» »	5,375	
Cennetmekân Sultan Murad Hanı Sani Hazretleri	824 - 848	» »	5,4107	
» » »	849 - 855	» »		
Cennetmekân Sultan Fatih Mehmet Han Hazretleri	848 - 849	» »	5,25	
» » »	855 - 886	» »	4,625	
Cennetmekân Sultan Bayezit Han Sani Hazretleri	886 918	» »	3,604	
Cennetmekân Sultan Selim Hanı Evvel Hazretleri	918 926	» »	3,283	
Cennetmekân Sultan Süleyman Hanı Evvel Hazretleri	[illegible] 974	» »	3,125	

Âyârı vasatisi	Her sikkenin sikleti mevcut simi hâlisi	Mecidiye âyarında hâsıl olan kıradesi		KIRATI İTİBARİSİ	KURUŞ	Bir akçenin sîmi mecîdi on dokuz kuruştan kıymeti		
		DİRHEM	KIRAT			AKÇE	PARA	KURUŞ
900	5,175	6,235	0,987					1
900	4,9176	5,925	0,938					1
900	5,0625	6,994	0,9655					1
900	4,68	5,639	0,8927				37	
900	4,8375	5,8283	0,9226					
900	4,86963	5,867	0,9287				37	
900	4,725	5,693	0,9012				32	
900	4,1625	5,015	0,79[illegible]				36	
850	3,0634	3,6909	0,5843				24	
850	2,79055	3,621	0,53222				22	
850	2,65625	3.2	0,50656				21	

ESAMİYİ SELÂTİNİ İZAM	Tarihi Darbı Meskûkât		AKÇE VE EZ'AFININ ZAMANINDA KAÇ AKÇE EYLEDİĞİ	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatisi: Bir akçenin sikleti	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatisi: Muhtelif meskûkâtın sikleti
				KIRAT	DİRHEM
Cennetmekân Sultan Selim Hanı Sani Hazretleri	974 -	982	AKÇEİ OSMANİ	2,9107	
Cennetmekân Sultan Murad Hanı Salis Hazretleri	982	1003	» »	2,6346	
Cennetmekân Sultan Mehmet Hanı Salis Hazretleri	1003 -	1012	» »	1,4812	
Cennetmekân Sultan Ahmet Hanı Evvel Hazretleri	1012 -	1026	» »	1,5625	
Cennetmekân Sultan Mustafa Hanı Evvel Hazretleri	1026 -	1027	Onluk osmani on akçeye tedavül etmekle beher akçesine isabet eden akçe elde onluk ve tek akçe olmak üzere mevcut olan meskûkâtın beher akçesine isabet eden	1,4	
» » »	1031 -	1032	» » »	1,25	
» » »			» » »	1,39	
Cennetmekân Sultan Osman Hanı Sani Hazretleri	1027 -	1031	» » »	1,4875	
» » »			» » »	1,47	
» » »			» » »	1,4846	
Cennetmekân Sultan Murad Hanı Rabi Hazretleri	1032 -	1049	Dört akçelik para asrı mezkûrda bir paradır, dört akçeye tedavül ederdi.	1,1875	
» » »			A K Ç E	1,25	
» » »			Elde dört akçelik ve tek akçe olmak üzere mevcut olan meskûkâtın beher akçesine isabet eden	1,1944	

Ayârı vasatisi	Her sikkenin sikleti nisbetinde terkibinin mevcut simi hâlisi	Mecidiye âyarında hâsıl olan kıradesi		KIRATI İTİBARİSİ	KURUŞ	Bir akçenin simi mecidi on dokuz kuruştan kıymeti		
		DİRHEM	KIRAT			AKÇE	PARA	KURUŞ
850	2,474		2,9808	0.472		19		
850	2,2394		2,698	0,4271		17		
850	1.259		1,517	0.24		10		
850	1.328		1.6	0.25328		10		
850	1.19		1,435	0.22716		9,864		
850	1,0625		1,28	0,20262		8.1048		
850	1,1815		1,4235	0.22534		9,0136		
850	1,2644		1.5233	0.24114		9,6456		
850	1,2495		1,505	0.23824		9,53		
850	1.2619		1,5204	0.24068		9.6272		
700	0,83125		1,0015	0,15854		6,3416		
700	0,875		1,0542	0.16688		6,6752		
700	0,83608		1,0076	0,15946		6,3784		

ESAMİYİ SELATİNİ İZAM	Tarihi Darbı Meskûkât	AKÇE VE EZ'AFININ ZAMANINDA KAÇ AKÇE EYLEDİĞİ	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatisi: Bir akçenin sikleti	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatisi: Muhtelif meskûkâtın sikleti
			KIRAT	DIRHEM
Cennetmekân Sultan İbrahim Hanı Hazretleri	1049 - 1058	ONLUK OSMANÎ	1,5125	
» » »		BEŞ AKÇELİKLER	1,6	
» » »		İki akçelik paralar asrı mezkûrda 12 akçeye tedavül eden paralar olup bir akçesine isabet eden	1,625	
» » »		A K Ç E	1,5	
» » »		Berveçhi bâlâ elde mevcut meskûkâtın beher akçesine isabet eden	1,5585	
Cennetmekân Sultan Mehmet Hanı Rabi Hazretleri	1058 - 1099	A K Ç E	1,34	
Cennetmekân Sultan Süleymekân Hanı Sâni Hazretleri	1099 - 1102	Kuruş kırk paraya tedavül eder idi. Asrı mezkûrda ilk defa kuruş darb olunmuştur.		6
Cennetmekân Sultan Ahmed Hanı Sani Hazretleri	1102 - 1106	Kuruş bu dahi		6
Cennetmekân Sultan Mustafa Hanı Sani Hazretleri	1108 - 1115	Kuruş bu dahi		6
Cennetmekân Sultan Ahmet Hanı Salis Hazretleri	1115 - 1134	Yeni Krş.	Asrı mezkûrda Kuruş 40 para ve bir para 3 akçe itibar edilmiştir.	8
» » »		Zolota		6,125
» » »		Akçe		0,75
» » »		Para		2,5

Ayârı vasatisi	Her sikkenin sikleti mevcut simi hâlisi	Mecidiye âyarında hâsıl olan kıradesi		KIRATI İTİBARİSİ	KURUŞ	Bir akçenin simi mecidi on dokuz kuruştan kıymeti		
		KIRAT	DIRHEM			AKÇE	PARA	KURUŞ
750	1,1344	1,3667		0,2163			8,652	
750	1,2	1,446		0,2289			9,156	
750	1,21875	1.4683		0.2324			9,296	
750	1,125	1,3554		0.2146			8,584	
750	0.16887	1,4082		0.223			8.92	
500	0,67	0,805		0,1275			5	
600	3,6	4,3373			11		3,66	
600	3,6		4.3373		11		3,66	
600	3,6		4.3373		11		3,66	
600	4,8		5,8731		14,65		4,78	
600	3,675		4,4277		11.217		5	
600	0,45		0,5421	0,08582			3,43	
600	1,0		1,8072	0,286			3,43	

ESAMİYİ SELATİNİ İZAM	Tarihi Darbı Meskûkât	AKÇE VE EZ'AFININ ZAMANINDA KAÇ AKÇE EYLEDİĞİ	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatîsi: Bir akçenin sikleti	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatîsi: Muhtelif meskûkâtın sikleti
				KIRAT DİRHEM
Cennetmekân Sultan Mahmud Hanı Evvel Hazretleri	1143 - 1168	Yeni Krş.	Sultan Ahmet hanı sâlis hazretlerinin meskûkâtı gibidir.	
» » »		Zolota		
» » »		Akçe		
» » »		Para		
Cennetmekân Sultan Osman Hanı Salis Hazretleri	1168 - 1171	Yeni Krş.		
» » »		Zolota		
» » »		Akçe		
» » »		Para		
Cennetmekân Sultan Mustafa Hanı Salis Hazretleri	1176 - 1185	Kuruş		6,1875
» » »		Çifte zolota altmışlık		9
» » »		Zolota otuz paralık		4,375
Cennetmekân Sultan Abdülhamid Hanı Evvel Hazretleri	1187 - 1203	Kuruş		6,1875
» » »		Çifte zolota altmışlık		9
» » »		Zolota altmış paralık		4,375
» » »		Cedid ikilik		9.25
Cennetmekân Sultan Selim Hanı Salis Hazretleri	1203 - 1205	Kuruş		4
» » »		Çifte zolota		5,8125
» » »		İkilik		
» » »		Yüzlük		10

Ayârı vasatisi	Her sikkenin sikleti mevcut simi hâlisi	Mecid'ye âyarında hâsıl olan kıradesi		Kıratı itibarisi	Kuruş	Bir akçenin simi mecidi on dokuz kuruştan kıymeti		
		Dirhem	Kırat			Akçe	Para	Kuruş
600	3.7125	4.473			11.331		3.777	
550	4.950	5.9638			15.1581		3.662	
550	2.40625	2.899			7.345		3.264	
600	3.7125	4.473			11.331		3.77	
550	4.950	5.9638			15.1081		3.662	
550	2.40625	2.899			7.345		3.264	
470	4.3475	5.238			13.27		2.212	
470	1.88	2.265			5.738		1.913	
470	2.732	3.291			8.337		1.852	
470	3.76	4.5301			11.476		1.913	
470	4.7	5.663			14.345		1.913	

ESAMİYİ SELATİNİ İZAM	Tarihi Darbı Meskûkât	AKÇE VE EZ'AFININ ZAMANINDA KAÇ AKÇE EYLEDİĞİ	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatîsi: Bir akçenin sikleti	Elde Mevcut Meskûkâtın Sikleti Vasatîsi: Muhtelif meskûkâtın sikleti
Cennetmekân Sultan Mustafa Hanı Rabi Hazretleri	1222 - 1223	Kuruş	Sultan Selim hanı sâlis hazretlerinin meskûkâtı gibidir.	
» » »		Çifte zolota		
» » »		İkilik		
» » »		Yüzlük		
Cennetmekân Sultan Mahmud Hanı Sani Hazretleri	1223	Kuruşluk		4
» » »	1225	Beş kuruşluk		8
» » »	1239	Altmışlık, altmışlık paradır.		2
» » »	1249	Beşlik, noktasız beş kuruş		4,8125
» » »	1248	Beşlik noktalı kuruş		4,15
» » »	1249	Altılık beş noktalı		3,15

Âyâri Vasatisi	Her sikkenin sikleti mevcut simi hâlisi	Mecidiye âyârında hâlis olan kıradesi		Kıratı İtibarisi	Kuruş	Bir Akçenin sim mecidi ondokuz kuruştan kıymeti		
		Dirhem	Kırat			Akça	Para	Kuruş
470		1.88	2.265			5,738		1.91
740		5.92	7.1325			18.69		1,2
470		'0,94	1.1325			2.869	2,	
220		1,0588	1,275			3.23	0,64	
170		0.8075	0,973			2.46	0.5	
450		1,6875	2,033			5,1495	9,86	

İşbu suret aslına mutabıktır.
Fi 7 Teşrinisani 326
Hisabatı atika kalemi
mümeyyizi
Esseyid Mustafa Nail

— Dokuzuncu Kitabın Sonu —

Onuncu Kitap

Emanetlere dair hükümleri muhtevi olub bir mukaddime ile üç bölümden müteşekkildir.

MUKADDİME

EMANETLERE MÜTEALLİK ISTILAHLAR :

1 — : Emanet, lûgatde emin olmak mânasınadır. Istılahda : «emin sayılan veya ittihaz edilen kimsenin yanında başkasına aid bulunan maldır». Cem'i : emânatdır.

2 — : Emin, doğru, müstakimülhal, kendisine emniyet ve itimad olunan kimsedir.

3 — : Vedia, lûgatde metrûk mânasınadır. Istılahda : «bir veya müteaddid kimseye hıfz etmesi için emanet bırakılmış olan maldır.

4 — : İdâ, bir malın muhafazasını başkasına sarahaten veya delâleten ihale etmekdir. Idaa «istîda'» da denilir.

5 — : Mûdi, bir malın muhafazasını başkasına ihale eden kimsedir. Buna «müstevdi'» de denilir.

6 — : Mûda', bir malın ihale edilen muhafazasını kabul eden kimsedir. Buna «vedi'» »müstevda' da denir.

7 — : Ariyet, tabiri yanın teşdidiyle de, tahfifiyle de okunur. Bu lâfız, «teavür» kelimesinden ismi masdar olan «âre» kelimesine mensubdur. Teavür ise tenavüb, tenavül, yani : nöbetleşme, biribirinden alma mânasınadır. Ariyet verilen şey, veren ile alan arasında nöbetle istimal edildiği cihetle bu adı almış demekdir.

Bir de âriyetin süratle gidib gelmek mânasına olan «âre» den alındığına kail olanlar da vardır. Yahut âriyet, «arâ, ya'ri» fi'linden bir isimdir, meccanen verilib ıvezden ârî olduğu için bu ismi almışdır.

Bazı zatlara göre de âriyet âr lâfzına mensubdur. Âr, ayıb demekdir. Ariyet mal istemekde bir nevi zillet ve ayıb bulunduğundan âriyet, âra nisbet edilmişdir. Fakat bu nisbet, pek doğru görülmemişdir.

Âriyet, ıstılahda : «Menfaati birine meccanen, yani : bir bedel mukabilinde olmaksızın rücuu kabil olmak üzere filhal temlik olunan maldır.»

Meccanen kaydiyle icare, filhal kaydiyle vasiyyet, rücuu kabil olmak kaydiyle de hibe tarifden haric kalmışdır.

8 — : Müstear, âriyet mânasınadır ki, buna «müar» da denir.

9 — : İare, âriyet vermekdir. Yani : bir malın menfaatini bir kimseye o malı geri alabilmek üzere filhal meccanen temlik etmekdir.

10 — : Muîr, âriyet veren, yani : bir malının menfaatini başkasına meccanen temlik eden kimsedir.

11 — : Müsteîr, âriyet alan, yani : bir malın menfaatini o malı geri vermek üzere meccanen temellük eden kimsedir.

12 — : İstiare, âriyet almak, bir malın menfaatini meccanen istimlâk etmek, ve bir malın menfaatinin meccanen temlik edilmesini istemek mânasınadır.

(İmam Şafiî ile İmam Ahmed'e, İmam Kerhi'ye ve Zahiriyyeye göre âriyet, bir nevi menfaati veya intifaı ibaheden ibaretdir.)

Şafiî fukahasınca iare, intifaın ibahesini mutazammın olan bir akiddir ki, ma'kudün aleyh olan malın ayni baki olmak üzere yalnız menfaati ibahe edilmiş olur.

İbni Hazmin tarifine göre de âriyet, bazı şeylerin menfaatlerini ibaheden ibaretdir. Fakat âriyetin bir ibahe olması racih görülmemekdedir. Çünkü âriyet, ibaheden ibaret olsa idi muîr, bunu başkasına iare edemezdi. Halbuki âriyetin muîr tarafından başkasına iaresi bizce caizdir. Nitekim ileride görülecekdir. Zeyleî, Nihayetül-muhtac, El'muhallâ.)

(BİRİNCİ BÖLÜM)

ALEL'İTLAK EMANETLERE DAİRDİR

İÇİNDEKİLER : Emanetlerin nevileri. Emanetlerin umumî hükümleri.

EMANETLERİN NEVİLERİ :

13 — : Emanet, umumî bir tabirdir. Bunun envaı vardır. Meselâ vedia, âriyet, lûkata denilen şeyler birer emanet olduğu gibi kiracının elindeki me'cur, şeriklerin ellerindeki şirket malı, mütevelli elindeki vakıf mal, velînin veya vasînin elindeki mali yetim, vasînin elindeki mûsa bih olan mal, komşunun bahçesine düşen her hangi bir mal da birer emanetdir.

Mutlak emanetle bunlardanı her biri arasında umum ve husus vardır. Meselâ her vedia bir emanetdir, fakat her emanet bir vedia değildir.

Lûkata ahkâmı hususî mebhasinde zikr edilmişdir. Diğer emanetlere de ilgili mebhaslerinde malûmat verilmiştir. Kitabımızın bu bölümünde alel'itlâk emanetler ile vedialara ve âriyetlere dair malûmat vereceğiz.

14 — : Emanetlerin bazıları da şunlardır :

(1) : Semen tesmiye edilmeksizin sevmi şira yoliyle, yani : satın almak üzere müşterinin elinde bulunan mal.

(2) : Sevmi nazar yoliyle, yani görmek veya göstermek üzere kabz edilib müşterinin elinde bulunan mal.

(3) : Bey-i bil'vefa yoliyle kabz edilen malın borcdan ziyade olarak müşterinin elinde bulunan mikdarı.

(4) : Bey-i bâtıl ile satılıb da satanın izniyle müşterinin elinde bulunan mal.

(5) : Mürtehinin elinde rehnin borc tutarından ziyade olan mikdarı.

(6) : Vekilin veya resulün elinde vekâlet ve risalet dolayısiyle bulunan mal.

(7) : Gâsıbın elinde mağsuba aid bulunan zevaid.

15 — : Emanetler bir itibar ile de şu nev'eayrılır:

Birinci nevi, insanın mâbudı kerimine karşı dinen mükellef olduğu vazifelerdir ki bunlara lâyıkiyle riayet edilmesi icab eder, bunlara dair ilm-i tevhidde, ilm-i fıkhın ibadetler kısmında tafsilât mevcuddur.

İkinci nevi, insanın cemiyete karşı deruhde etdiği vazifeler, memuri-

yetlerdir. İnsan bunlara hakkiyle ehil olmalı ve bunları hakkiyle yerine getirmeğe çalışmalıdır.

Üçüncü nevi, insanın kendi nefsine karşı ifasiyle mükellef olduğu vazifelerdir. Şöyle ki : insanın hayatı kendisine bir emanetdir, insanın hassaları, kuvvetleri kendisine birer emanetdir. Bunları yaradılmış oldukları gayelere sarf etmek, bunları fena suretde kullanmakdan sakınmak lâzımdır. İnsan kendi hakkında daha salih, daha lâyık olan şeyleri daima korumalıdır, bilâkis hakkında muzir olan şeylerden de nefsini vikayeye çalışmalıdır ki bunlar birer vecibedir.

Dördüncü nevi, insanın sair insanlara karşı hususî suretde riayet etmekle mükellef olduğu haklardır. İşte bizim burada bahs edeceğimiz nevi de bundan ibaretdir.

EMANETLERİN UMUMÎ HÜKÜMLERİ :

16 — : Emanetlerin umumî hükümleri vardır. Bunlardan biri ve belki de birincisi bu emanetlere lâyıkiyle riayet etmekdir, bunları talep vukuunda bir mani bulunmayınca sahiplerine hemen iade eylemekdir.

Fertlerin de, cemiyetlerin de yaşaması, yükselmesi, huzur ve rahat içinde yaşayabilmesi emanetlere riayet ile hâsıl olur. Emanetleri güzelce muhafaza etmek, emanetleri ehline vermek, emanetlere hiyanetden kaçınmak bütün beşeriyet için en mühim bir vecibdir.

Emantlere riayeti; zayıfları kavi, mağlûpları galib, mahkûmları hâkim eder. Emanetlere hiyanet ise ferdleri hüsran içinde bırakır, cemiyetleri perişan eder, hâkimleri mahkûm bir hale düşürür. Bunun içindir ki Kur'anı mübinde : (ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها..) buyurulmuşdur. Yani Muhakkak Allah Tealâ Hazretleri emanetleri sahiplerine vermenizi ve nâs arasında hüküm edince adalete hükmetmenizi size emr eder.

Diğer bir âyeti kerimede de : (فان امن بعضكم بعضاً فليؤد الذى أؤتمن امانته) buyurulmuşdur. Yani : Bazınız bazınıza emniyet ederek bir mal bırakırsa böyle emin ittihaz edilen kimse o malı sahibine teslim etsin.

Bir hadisi şerifde de : (أدالامانه الى من أئتمنك ولى تخن من خانك) buyurulmuşdur. Yani : Emaneti sana emin olub teslim eden kimseye iade et, sana hiyanet edene sen hiyanet etme. Çünkü müslümanlıkda zarar ve mukabele bizzarar yokdur. Hakkı ihkak için meşru yollar vardır.

Diğer bir hadisi şerifde de : (علامة المنافق ثلاث: اذا حدث كذب، و اذا وعد اخلف و اذا أئتمن خان) varid olmuşdur. Yani : münafıkın alâmeti üçdür : Söyleyince yalan söyler, vaid edince hulf eder, emin ittihaz edilince hiyanetde bulunur.

Ömerülfarûk Hazretleri bir hutbesinde şöyle buyurmuşdur :
(لا يعجبنكم من الرجل طنطنته و لكن من ادى الامانة وكف عن اعراض الناس فهو الرجل)
Yani : Bir kimsenin dilindeki talâkat, sözündeki ahenk ve fesahat, sizi i'cab etmesin. Fakat her kim emaneti eda eder. nâsın haysiyet ve namusuna tecavüzden kendisini men'e muvaffak olursa işte erkek olur.

17 — : Emanetlerin umumî hükümlerinden biri de mazmun olmamakdır. Ya'ni : Emin olan kimseye kendisinin yanında teaddîsi, taksiri olmaksızın telef veya zayi olan bir emanet malı tazmin etmek, bedelini vermek lâzım gelmez. Bu telef ve ziya', gerek sirkat gibi taharrüzü mümkün bir sebebden ve gerek hariki galib = salgın yangın gibi taharrüzü mümkün bulunmayan bir sebebden dolayı olsun müsavidir.

İmam Ali Hazretleri : (لا ضمان على راع ولا على مؤتمن) buyurmuştur. Yani : Çoban üzerine ve emin ittihaz edilen kimse üzerine zaman lâzım gelmez. Değer ki hiyaneti zahir olsun. Mebsutı Serahsî.

18 — : Emin olan kimse, mültezem olan hıfzı terk, bu hususda kusur eder ve mal sahibinin şer'an muteber olub muhalefeti caiz olmayan emrine muhalefetde bulunur da bunun neticesinde emanet, telef veya zayi olursa üzerine zaman lâzım gelir. Nitekim alâkalı mebhaslerde izahat verilmişdir.

19 — : Emin olan kimse, kendi hakkında zamanı mucib olan bir şeyi ikrar etse üzerine zaman lâzım gelir. Telef olan bir emaneti sahibinin izni olmaksızın istimal etmiş olduğunu itiraf gibi.

Hakkında zamanı mucib olan bir şeyi ikrar ve itiraf etmiş olan kimse, bilâhare bundan beraetini iddia etse bilâ beyyine tasdik olunmaz. Mecmaüzzemanat.

20 — : Zamanı icab etmemek hususunda delâleten izin, sarahaten izin gibidir. Fakat sarahaten nehy var iken delâlete itibar olunmaz.

Meselâ : Bir kimse bir zatın izniyle hanesine veya dükkânına girdikde su içmek için konulan bir kadeh ile su içmeğe delâleten mezundur. Binaenaleyh su içerken bu kadeh kazara elinden düşüb kırılsa zaman lâzım gelmez. Çünkü bu, elinde emanetdir. Fakat o zat, bu kadeh ile su içmekden nehy etmiş iken bunu veya ziynet için konulmuş bir kâseyi eline alıb da düşerek kırılsa zamin olur. Hindiyye.

21 — : Bir kimsenin yanında başkasının bir malı kazara telef olunca bakılır : Eğer o malı sahibinin izniyle almış ise elinde emanet olacağından bedelini zamin olmaz. Amma sahibinin izni olmaksızın almış ise her halde zamin olur. Velev ki ancehlin = bilmeksizin almış. olsun.

Meselâ : Bir kimse başkasının sürüsünden kendi sürüsüne kaçıp katılan bir koyunu sahibinin izniyle sürüsünde bulundursa emanet olacağından ziyaı takdirinde zamanı lâzım gelmez. Fakat bu koyunu sahibinin izni olmaksızın sürüsünde tutarsa telefi takdirinde bedelini zamin olur. Velev ki bunu kendi sürüsünden zannederek alıb sürüsünde tutmuş olsun.

Kezalik : Bir kimse şerbet içerken şerbetçinin bardağı elinden düşüb de kırılsa âriyet kabilinden bir emanet olmakla zamanı lâzım gelmez. Fakat kendisinin fena istimalinden dolayı düşüb kırılsa zamin olur.

22 — : Bir kimsenin sırçacı dükkânından kendi kendine aldığı bir kâse, elinden kazara düşerek kırılsa tazmini lâzım gelir. Fakat sahibinin izniyle alıb bakarken ezkaza düşüb kırılsa zamanı icab etmez. Çünkü bu halde kase emanet olmuş olur. Şu kadar var ki bu kâse düşmekle başka kâseleri de kırsa bunların zamanı lâzım gelir. Çünkü bunlar emanet değildir. İnsan ise ihtiyarına mukarin olmasa bile bu kabil fi'llerinden mesuldür.

23 — : Sevmi şira suretinde semen tesmiye edilmiş olursa zaman lâzım gelir.

Meselâ : Müşteri : «Bu kâse kaç kuruşdur» deyib dükkâncı da : «Şu kadar kuruşdur al» dedikden sonra kâse müşterinin elinden kazaen düşerek kırılsa tazmini lâzım gelir. Çünkü kâse bu halde sırf emanet bulunmuş sayılmaz. Haniyye, Zahiriyye.

24 — : Bir kimse, kendisine aid olmayan bir malı bulub almış olunca bakılır : Eğer yolda yahud diğer bir mahalde hayvanat veya menkulât gibi bir şeyi bulub da kendisine mal olmak üzere almış ise gâsıb hükmünde olur. Sahibi malûm olsun olmasın.

Binaenaleyh bu mal, telef veya zayi olunca bedelini zamin olur. Velev ki kendisinin taaddisi ve taksiri bulunmasın. Hattâ o malı bulduğu mahalle iade etmesiyle de zamandan berî olamaz. Belki sahibine red ve iade etmelidir ki, zamandan kurtulabilsin.

Fakat o malı sahibine vermek üzere almış ise elinde emanet olmuş olur. Bu halde sahibi malûm ise onu sahibine vermesi lâzım gelir, sahibi malûm değilse hakkında lûkata ahkâmı cereyan eder. Lûkata mebhasine müracaat!.

25 — : Yirminci meseledeki esas üzerine şu meseleler de teferru eder :

(1) : Bir zatın izniyle hanesinde bulunan kimselerden biri meydanda duran ayineyi alıb bakdıkdan sonra diğerine verse de sonra taaddisi olmaksızın zayi olsa hiç birine zaman lâzım gelmez. Çünkü bunun mislinde delâleten izin vardır. Hindiyye.

(2) : Hamamdaki müşterilerden biri kurna tasını alıb diğerine verse de

onun elinden düşüb kırılsa ikisine de zaman lâzım gelmez. Çünkü bunu almalarına delâleten izin vardır.

(3) : Müşterek bir hayvan hastalanıp baytarlar dağlanmasına lüzum göstermekle hazır olan şerik, diğerinin gıyabında bunu dağlatsa da hayvan telef olsa bu hazır şerike zaman lâzım gelmez. Çünkü bu hususa delâleten mezundur.

(4) : Bir çoban sürüde bulunub hayatının devamından ümid kesilen koyun, sığır gibi eti yiyilir bir hayvanı kesse, müfta bih olan kavle göre üzerine zaman lâzım gelmez. Fakat hımar, gibi eti yiyilmez bir hayvanı keserse kesdiği halindeki, yani o hayvanın hayatından ümit kesildiği ânındaki kıymetini zamin olur. Camiül'füsuleyn.

(5) : Bir kimse kasabın kesmek üzere ayaklarını bağladığı bir hayvanı kesecek olsa zamin olmaz. Kezalik pişirilmek üzere tencere ile ocağın üzerine konulan bir eti tencerenin altına ateş koyarak pişirse zamin olmaz.

(6) : Bir kimse bir hayvanın üzerine sırtından düşen yükü sahibinin izni olmadan tekrar yükletmekle hayvan telef olsa zamin olmaz.

(7) : Yolculukda iki arkadaşdan biri, müracaat edecek hâkim bulunmayan bir mahalde vefat etse diğeri bir çok nakil masrafına meydan vermemek üzere onun emtiasını, hayvanlarını satarak esmanını varislerine getirebilir. Bundan dolayı muaheze olunmaz. Şu kadar var ki bu satış muamelesi, nâfiz olmayacağından varisler buna icazet vermeyebilirler.

Bu arkadaş, müteveffa refikinin satılmaya muhtaç olmayan nükudunu ve sair eşyasını da hıfz için kabz edebilir. Buna delâleten mezundur. Binaenaleyh bunlar onun elinde taaddisi, taksiri olmaksızın telef olsa zamin olmaz. Ali Efendi fetavası.

(8) : Bir kimse bir şahsa bir mal verib de «Bunu bugün filân zâta ver» demişken o şahıs, bu malı o gün vermemekle elinde telef olsa üzerine zaman lâzım gelmez. Çünkü o mal, elinde emanetdir. «Peki veririm» demesiyle vermeğe mecbur olmadığından taaddisi bulunmuş sayılmaz. Dürerül'hükkâm.

(İ K İ N C İ   B Ö L Ü M)

VEDİALARA DAİRDİR.

İÇİNDEKİLER : Vedianın rüknü ve sureti inikadı. İ'daın şartları. Vediaların hükümleri. Vediaların muhafazası. Vediaların başkalarına tevdi ve teslim edilib edilmemesi. Vedialarda muteber olub olmayan bazı şartlar. Vediaların sahiblerine red ve iadesi. Vedialarda zamanı icab edib etmeyen bazı haller. Vediaların tazmininde muteber olan zaman. Vedialar dair dâvalar, beyyineler.

VEDİANIN RÜKNÜ VE SURETİ İNİKADI :

26 — : Vedianın (îdaın) rüknü, icab ve kabuldür. Vediada icab ve kabul, beldenin örf ve âdetine göre vedia akdi hususunda âkidlerden sâdır ve zâhir olan şeydir. Bu icab ile kabudlen her biri sarahaten olabileceği gibi delâleti kavliye ve fi'liye ile de olabilir.

Binaenaleyh îda, ya sarahaten veya delâleten icab ve kabul ile münakid olur.

Meselâ : Bir kimse bir şahsa hitaben : «Şu malımı sana îda' ettim» veya «Emanet eyledim» deyip o şahıs da «kabul ettim» dese aralarında sarahaten icab ve kabul ile îda' münakid olur.

Kezalik : Bir kimse bir malını bir dükkâncının yanına : «Bu sana vediadır» diyerek, bırakıb gitse de dükkâncı bunu görüb sükût eylese sarahaten icab, delâleten kabul bulunarak îda' münakid olmuş olur. Fakat dükkâncı «kabul etmem» diyerek red etse îda' münakid olmaz.

Kezalik : Bir kimse bir malını bir dükkâncının yanına bırakıb hiç bir şey söylemeksizin gitmekde iken dükkâncı : «Bu malı vedia olmak üzere kabul etdim» dese delâleten icab ve sarahaten kabul bulunmuş olur.

Kezalik : Bir kimse bir malını bir dükkâncının yanına hiç bir şey söylemeksizin bırakıb gitse dükkâncı da bunu görüb sükût eylese aralarında delâleti fi'liye suretiyle bir icab ve kabul bulunmuş olur.

Kezalik : Bir kimse bir hana girerek hancıya hitaben : «Hayvanımı nereye bağlıyayım» dedikde hancı, yer gösterib o da hayvanını oraya bağlasa aralarında delâleti kavliyye suretiyle icab ve kabul bulunarak îda' münakid olmuş olur.

Kezalik : Bir kimse hammamda hammamcıya : «Elbisemi nereye bırakayım» deyib o da «Şuraya bırak» diye yer göstermekle elbisesini oraya bıraksa aralarında delâleten bir îda' münakid olmuş olur.

Kezalik : Bir kimse hammamda elbisesini çıkarıb da bir şey söylemeksizin hammamcının yanına bırakıb hammamcı da sükût etse aralarında hükmen bir îda' vücude gelmiş olur. (156, 157) nci meselelere müracaat!

27 — : Vedialarda icab ve kabul, âkidlerin mükâtebesi ve dilsizlerin mahud işaretleri ile de olabilir.

28 — : Sahibsiz bir halde bulunan bir malı alıb kaldırmakla delâleten bir îda, münakid olur. Meselâ : Bir kimse yolda yırtılan bir tulumdan yağ akmağa başlamakla onu malikinin gıyabında görüb hıfz ediverse velâleten bir îda' münakid olur. Binaenaleyh bunu böyle elde etdikden sonra terk ederek ziyaına meydan verse bedelini zamin olur. Çünkü bu takdirde bunun muhafazasını delâleten iltizam etmiş, bu muhafazayı şer'i şerif kendisine inale eylemişdir. Bu gibi mültekıtler şer'an emin sayılır.

Fakat bunu görüb de almasa veya aldığı sırada sahibi hazır bulunsa da bu alması yüzünden bir zarar terettüb etmese badehu vukubulacak ziyaından dolayı kendisine zaman lâzım gelmez. Bahri Raik, Reddi Muhtar tekmilesi.

29 — : Î'dada icabdan sonra kabulün lüzumu, müstevda' üzerine muhafazanın vücubi içindir. Fakat malin emanet olmak sıfatını kazanması için yalnız icab kifayet eder.

Meselâ : Mağsubün min, gâsıbına hitaben : «Elindeki mağsub malımı sana îda' etdim» dediği halde mağsub, bu icabı kabul etmese, hattâ bunu red etse bile mağsub mal, elinde emanet olmak vasfını iktisab etmiş olur. Artık bu mal, onun elinde tadadisi, taksiri olmaksızın zayi olsa üzerine zaman lâzım gelmez.

30 — : Bir kimse bir malını vedia olmak üzere bir kaç şahsın yanına bırakıb gitse, onlar da görüb sükût etseler bu mal, hepsinin yanında vedia olmuş olur.

Binaenaleyh bunların cümlesi o mahalden birden kalkıb gitmekle bu mal zayi olsa bunu hepsi biliştirâk müsavi suretde zamin olurlar. Fakat bu şahıslar bunu görüb sükût etdikten sonra o mahalden birer birer kalkıb gitseler en sonraya kalan şahıs, bu vediayı muhafaza için teayyün etmiş olur. Bu mal onun yanında vedia olmuş bulunur. Binaenaleyh o şahıs da kalkıb gitdikten sonra bu mal zayi olsa bunu yalnız kendisinin tazmin etmesi icab eder.

Bu mesele, Tahtavîye göre vedianın kabili kısmet olmamasına nazaran-

dır. Amma vedia kabili kısmet olunca lâyık olan, gidenlerin hisseleri mikdarını tazmin etmeleridir. Reddi Muhtar tekmilesi.

31 — : Bir kimse bir malını bir veya müteaddid kimse yanına vedia olarak bırakdığı halde onlar bunu görmemiş bulunsalar bunların sükût etmeleriyle kabul vücude gelmiş olamayacağından o mal, vedia olmuş olmaz. Bir kimsenin haberi, emri olmaksızın hanesine bir malın getirilib bırakılması gibi ki ziyarından dolayı o kimse zamin olmaz.

32 — : Bir kimse bir malını bir şahsın yanına vedia olarak bırakdığını söylemekle o şahıs, bu icabı red etdiği halde o kimse bu malı yine bırakıb gitse bakılır : O şahıs, bu malı zabt etmeyib olduğu gibi bırakmala zayi olsa üzerine zaman lâzım gelmez. Çünkü hıfzını deruhde etmiş değildir. Fakat bu şahıs o malı kendisine mal olmak üzere alıb götürse gâsıb hükmünde olur. Sahibine vermek üzere alıb götürse Zahirede yazıldığına göre lâyık olan yine gâsıb hükmünde olmasıdır. Binaenaleyh elinde telef olsa zamin olmalıdır. Camiül'füsuleyn sahibine göre ise zahir olan zamin olmamakdır. Mecelle şerhi, Dürerül'hükkâm.

33 — : Bir kimse bir malını bir şahsın yanına vedia olarak bırakmak istemekle o şahıs, «Onu şuraya bırak, fakat onun hıfzını iltizam etmem» dese, o kimse de o malı oraya bıraksa aralarında îda', vücude gelmiş olur. Kitabi Zamanât.

34 — : Bir kimse başka bir şahsın elindeki bir libas için : «Bunu bana ver = ita et» deyib o şahıs da «verdim = ita ettim» dese bu, hibeye değil, vediaya haml olunur. Çünkü vedia ciheti binnisbe daha müteyekkandır. Hindiyye.

(Şafiî fukahasının beyanına göre vedia, mudiî cihetinden bir nevi tevkil, müstevda' tarafından da bir tevekküldür. Vekil ile müvekkilde aranılan şartlar, mudi' ile müstevda'da da aranır. İdaın rükünleri ise mudi', müstevda', vedia ve sigai îda'dan ibaret olmak üzere dörtdür.

Mudi' tarafından idaa dair sarahaten veya kitabeten bir söz söylenilmesi şartdır. İda' niyyetiyle : «Şu malımı al» demek bir kinayedir. Kitabetle olan ida' da kinaye kabilindendir. Fakat esah olan kavle göre müstevda' tarafından lâfzan kabul şart değildir. Bir şey söylemeksizin vediayı kabz da kâfidir. Nihayetül'muhtac.)

İDAIN ŞARTLARI :

35 — : Vedianın ida' vaktinde müstevda' tarafından vaz'ı yed edilmeğe salih bulunması şartdır. Çünkü kabz edilmeğe kabiliyetli olmayan bir şeyin hıfz edilmesi mümkün olamaz.

Binaenaleyh havadaki kuşun, firarî hayvanın ve denize düşüb çıkarılması mümkün olamayan bir malın îdaı sahih değildir. Artık bunların zayi olmasından dolayı müstevda' üzerine zaman lâzım gelmez.

Bazı fukahaya göre bu hususda mücerred vaz'ı yede kabiliyet kâfi değildir. Bilfi'l vaz'ı yed, şartdır. Fakat Mecellece yalnız vaz'ı yede kabiliyet ciheti kabul edilmişdir. Zeyleî, Reddi Muhtar tekmilesi.

36 — : Vedianın sıhatinde mudi ile müstevdaın âkil ve mümeyyiz olmaları şartdır. Baliğ olmaları şart değildir.

Binaenaleyh mecnunun veya gayri mümeyyiz çocuğun bir malını ida' etmesi sahih olmadığı gibi bunların bir vediayı kabul etmeleri de sahih olmaz. Bu halde bunların vedialarını kabul eden kimse gâsıb hükmünde bulunur. Bunlar ise kabul edib istihlâk etdikleri vedialarıı zamin olamazlar. Çünkü bunlara vedianın teslim edilmesi, bunların istihlâkine delâleten izin demekdir.

37 — : Mezun olan mümeyyiz bir çocuğun îdaı sahih olduğu gibi vediayı kabul etmesi de sahih ve itlâfı takdirinde zamanı müstelzim olur. Bunun mezuniyeti, gerek izni âm suretiyle olsun ve gerek yalnız bu vediayı kabule mahsus bulunsun müsavidir.

Binaenaleyh bu çocuk almış olduğu bir vediayı hıfz etmeyib itlâf etse bedelini zamin olur. Kezalik : kabul etmiş olduğu bir vediayı mücehhilen, yani : ne olduğunu beyan etmeksizin vefat ise terikesinden tazmini lâzım gelir.

38 — : Mahcur olan mümeyyiz bir çocuğun vediayı kabul etmesi sahih edğildir.

Binaenaleyh kabul edeceği bir vedia, muhafaza etmemekle elinde telef olsa kendisine bil'ittifak zaman lâzım gelmez. Kezalik : bu vediayı sebaveti halinde istihlâk etse, meselâ : taam olub da yese kendisine ne filhal ve ne de baliğ oldukdan sonra zaman lâzım gelmez. Çünkü böyle bir çocuğun âdeti, malları tazyî etmek olduğundan buna vediayı teslim eden, bunun istihlâkine razı olmuş demekdir. Artık bundan dolayı onu muaheze edemez.

Bu, İmamı Âzam ile İmam Muhammede göredir. İmam Ebu Yusüfe göre sabiyyi mahcur, itlâf etdiği bir vediayı filhal zamin olur. Bu kavle göre me'zun olmayan mümeyyiz bir sabinin ahara îdaı ve başkasının vediasını kabul etmesi sahihdir. Kitabül'vedia = Mecelle heyetinin.

Fakat istihlâk etdiği vedia, köle veya cariyeden ibaret olursa bundan dolayı bil'icma zaman lâzım gelir. Çünkü bunların zamanı, bir zamanı mal değil, bir zamanı demdir. Elbedaî, Siracül'vehhac, Hindiyye.

(Bu babda İmam Şafiînin ictihadı da İmam Ebu Yusüfün ictihadı vechiledir.)

39 — : Mahcur olan mümeyyiz bir çocuk, kendisine îda edilen bir malı kablel'bülûğ mücehhilen vefat etse terikesinden tazmin ettirilemiyeceği gibi badel'bülûğ vefat etse yine tazmin ettirilemez. Meğer ki vedianın badel'bülûğ, elinde mevcud bulunduğu isbat edilsin, o zaman zamân lâzım gelir.

40 — : Mahcur bir çocuk, kendisine îda edilmiyen bir mala taaddide bulunsa, meselâ : başkasının bir malını kendi kendine alıb istihlâk eylese bil'ittifak zamin olur. Çünkü bunda itlâfa delâleten izin yokdur. Hacr ise akvalde cereyan eder, ef'ale tesir etmez.

41 — : Mahcur bir çocuk, başkasının bir malını izni olmaksızın alıb diğer mahcur bir çocuğa îda etmekle o mal telef olsa sahibi bunu bu iki çocukdan dilediğine tazmin etdirebilir. Çünkü ikisi de bu mala taaddî etmiş bulunur. Reddi Muhtar tekmilesi.

42 — : Îdam sıhhatinde mudî ile müstev'daın hür olmaları şart değildir. Mezun olan memlûkün îdaı sahih olduğu gibi vediayı kabul etmesi de sahihdir. Bunun üzerine akdi vedianın hükümleri terettüb eder. Çünkü bu memlûk de îda' ve istîdaa muhtaç olabilir. Elbedaî.

VEDİALARIN HÜKÜMLERİ :

43 — : Vedialarını kabul etmek, hıfzına muktedir olan kimselere göre müstahabdir, müstahsendir. Çünkü ictimaî hayatta buna vakit vakit lüzum görülebilir. Bu bir ictimaî teavün eseridir. Allah Tealâ Hazretleri : (و تعاونوا على البر والتقوى) buyurmuştur. Bir hadisi şerifde de : (الله فى عون العبد مادام العبد فى عون اخيه) buyurulmuşdur. Yani . kul, kardeşine yardımda bulundukca kula da Allah Tealâ yardım eder. Vediayı kabul ise bir yardım demekdir.

Vediaların bu hükmü, mücerred ahlâkî, uhrevî bir hükümdür.

44 — : Vedia, müstevdaın elinde hukukan hıfzı icab eden bir emanetdir.

Binaenaleyh müstevdein sun'u olmaksızın kısmen veya tamamen telef veya gaib olsa, meselâ çalınsa, veya kıymetine noksan ârız olsa müstevdea zaman lâzım gelmez. Bu zarar, mudia aiddir. Çünkü îda, mücerred nâsın ihtiyacına mebni şer'an tecviz edilmişdir. Müstevdein kusuru olmadığı halde üzerine zaman lâzım gelse herkes vedialarını kabûlden kaçınır, bunun neticesinde de bir çok maslahatlar muattal kalır. Bunun içindir ki bir hadisi şerifde : (ليس على المتعير غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان) buyurulmuşdur.

Yani hain olmayan müsteîr üzerine zaman yokdur, hain olmayan müstevda' üzerine de zaman lâzım gelmez.

45 — : Îda', bir akdi lâzım değildir.

Binaenaleyh mudî ile müstevdadan her biri ne vakit dilerse akdî îdaı fesh edebilir. Bu cihetle mudî, vediayı istediği halde müstevda, bir mani yok iken vermekden imtina etse de badehu vedia elinde — velev ki taaddisi ve taksırı olmaksızın — telef olsa bunu tazmin etmesi lâzım gelir. Çünkü bu takdirde yedi emaneti yedi gasba tebeddül etmiş olur. Hattâ müstevda, teslim için işhadda bulunmak için de teslimden imtina edemez. Zira icabında yeminile tasdik olunacağından red ve teslimini isbat için şühud ikamesine muhtac değildir. Bâcurî.

46 — : Yukarıdaki hükümden bir mesele müstesnadır. Şöyle ki : bir kimse bir malını bir şahsın yanına bir müddet hıfz için bir ücret mukabilinde vedia bırakmış olsa bu halde îda, bir akdi lâzım olur. Bu akd, haddi zatında bir icare, müstevda' da bir eciri müşterek mahiyetinde olduğundan iki tarafdan yalnız biri müddet tamam olmadıkca bu akdi feshedemez. Attabiyye, Ankaravî.

(Malikîlere göre müstevda, vediayı hıfz için mûdîden bir ücret alamaz. Meğer ki vediayı ücretle hıfz eder takımdan olsun, veya ücret alınması hakkında bir örf ve âdet bulunsun. Fakat vedianın işgal ettiği mahal için hilâfına bir örf bulunmayınca ücret alınabilir. Meğer ki müstevda', bu gibi şeyler için ücret almaz takımdan bulunsun. Şerhi Muhammedi Hırşî.)

(Hanbelî fukahasının beyanına nazaran vedia, âkidlerden birinin, yani mûdi ile müstevda'dan birinin savtiyle, tecennün etmesiyle münfesih olacağı gibi mudîin azliyle de münfesih olur. Şu kadar var ki bu azle müstevdein muttali olması lâzımdır. Muttali olmadıkça münazil olmaz. Müstevda' da kendisini azl edebilir. Bu halde vedia elinde sırf emanet bulunmuş olur. İlk imkân vukuunda sahibine reddi icab eder. Keşşafül'kına.)

47 — : Mudii tarafından istenilen bir vedianın mudiine veya onun vekiline veya resulüne red ve teslimi lâzım gelir. Çünkü bu halde akdi vedia, fesh edilmiş olur ki mudiin buna hakkı vardır. Binaenaleyh mudi istediği halde müstevda bir mani yok iken vermeyib de vedia telef veya zayi olsa tazmini icab eder. Çünkü istenildikden sonra vermemek bir teaddî demekdir. Fakat vedia istenildiği zaman uzak bir mahalde bulunmak gibi bir özürden dolayı verilmeyib de badehu telef veya zayi olsa zaman lâzım gelmez.

48 — : Mudî, vediayı taleb etdikde müstevda, bir özür bulunmadığı halde : «Ben vediayı şimdi ihzara kadir değilim» demekle mûdi, vediayı bırakıb gidecek olsa bakılır, eğer razı olarak giderse bilâhare vedianın telefi takdirinde zaman lâzım gelmez. Bu rıza, ikinci bir îda mahiyetinde olur. Buna ise mudiin salâhiyeti vardır. Fakat razı olmaksızın giderse zaman lâzım gelir. Mudî yerinde kendisinin vekili veya resulü bulunsa her halde zaman lâzım gelir. Çünkü bunların ikinci bir îdaa salâhiyetleri yokdur. Hindiyye.

49 — : Müstevda, vediayı taleb eden mudiin veya vekilinin huzurunda

inkâr etse telefi takdirinde zamin olur. Fakat başkasının huzurunda inkâr etse, meselâ : «Fülân bana öyle bir şey vedia bırakmamıştır» dese İmam Ebu Yusüfün muhtar olan kavline nazaran zamin olmaz. Çünkü başkalarına karşı vediayı inkâr, bazan onun muhafazası maksadına müstenid olabilir. Hindiyye.

50 — : Mudî, vediayı taleb etmeyib de yalnız ne halde bulunduğunu sual etmekle müstevda, «Benim yanımda vedia yokdur» dese İmam Ebu Yusüfe göre müstevdea zaman lâzım gelmez. Bazı fukahaya göre bu hususdaki ihtilâf, vedianın menkulâtdan olduğuna göredir. Vedia akar kabilinden olunca bunu mudia veya vekiline karşı inkârdan dolayı hem İmamı Âzama, hem de İmam Ebu Yusüfe göre zaman lâzım gelmez. Çünkü bu iki zata göre akar da gasb carî değildir. İmam Muhammede göre ise zaman lâzım gelir. Çünkü ona göre akarda da gasb carîdir. Binaenaleyh inkâr edilirse yedi emanet, yedi gasbe tahavvül etmiş olur.

İnkâr edlen vedia gerek menkulâtdan ve gerek akaratdan bulunsun telefi takdirinde zamanı mucib olacağı hususunda icma bulunduğu da mervîdir. Gasb bahsine müracaat!

51 — : Vedia hakkındaki teaddî, vedianın muhafazasındaki taksir, müstevdei üzerine zamanı müstelzimdir. Şöyle ki : vedia hakkında sahibinin rizası lâhık ve şer'an caiz olmayan her hangi bir şeyi yapmak bir teaddîdir. Meselâ : vediayı itlâf etmek, vediayı istimal etmek, vediayı bir zaruret bulunmaksızın yabancı bir kimseye îda etmek, vediayı sahibi istediği halde bir mani yok iken iade etmemek vedia hakkında birer teaddîdir.

Vediayı saklanması mutad bir yerde hıfz etmemek, vediayı bir şahıs çalarken görüb de men'a kadir iken men etmemek de vedia hakkında birer taksirdir.

52 — : Vediadan mütevellid menfaatler, vedia sahibine aiddir.

Meselâ : Emanet olan bir hayvanın yavrusu, südü, ve yünü sahibinindir. Binaenaleyh müstevda, bunları da asıl vedia gibi hıfz eder. Bunlar bozulacak şeyler olub mudî de gasb bulunsa müstevda, satılmaları için hâkime müracaat eder, hâkimin emriyle satarak bedellerini hıfz eder. Maamafih bunları satmasa bozulmalarından dolayı kendisine zaman lâzım gelmez. Çünkü bunların satılmasını esasen deruhde etmiş değildir.

53 — : Vediadan mütevellid olmayan menfaatler, mudia değil, müstevdea aiddir. Meselâ : Müstevda, vediayı sahibinin izni olmaksızın kiraya verse kira bedeli kendisine — tîyb olmamakla beraber — aid olur. Mudî, buna müdahale edemez. Çünkü bu icar neticesinde vedia telef olsa idi bunu müstevda, tazmin edecekdi. İşte müstevda', bu melhuz tazmin mukabilinde bu menfaate malik bulunmuş olur.

Vedia olan nükudun müstevda tarafından ticaretde kullanılması halinde de hüküm böyledir.

(Maamafih bu hususda fukahayı kiramın muhtelif kavlleri vardır. Şöyle ki : müstevdaın vediayı kullanarak temin ettiği kazanç, İmam Mâlike, Leyse, Ebu Yusüfe ve bir cemaate göre, asıl vediayı sahibine verince müstevdaa halâl olur. Çünkü onun tasarrufiyle hâsıl olmuşdur. Ve asıl vedia da kendisinin zamanı altında bulunmuşdur. Nitekim gâsıb hakkında da böyledir. Müstevda ise evleviyyetde kalır.

İmamı Âzama, İmam Züfere, İmam Muhammede göre ise asıl, vedia sahibine verilir. Kazanç da tesadduk olunur. Bazı fukahaya göre de bu vedia malile yapılan ticaretlerdeki alım satım muamelesi fâsiddir. Bu cihetle bu kazancın tesadduku lâzımdır. Bir cemaate göre de hem vedia, hem de kazanç mudia aiddir. Çünkü bu kazanç asıl mala tabidir. Diğer bir cemaate göre de vedia sahibi, vedia ile kazancdan birini almakda muhayyerdir, hangisini daha kârlı görürse anı alabilir. Bidayetülmüctehid.)

VEDİALARIN MUHAFAZASI :

54 — Vediayı emsali vechile muhafaza etmek, müstevda' üzerine lâzımdır. Çünkü vedianın ihtilâfiyle mahali hıfzı da muhtelif olur. Binaenaleyh nükud ve mücevherat misillû vediaları bahçe ahır, samanlık gibi yerlerde tutmak hıfzlarında taksir olacağı cihetle bunlar bu halde telef veya zayı olsa tazminleri lâzım gelir.

Kezalik : Müstevda' vediayı bir çok kimselerin girib çıkmakda oldukları bir hanede bıraksa da orada zayi olsa bakılır : eğer o vedia, böyle bir hanede saklanır şeylerden ise müstevdaa zaman lâzım gelmez, ve illâ lâzım gelir. Hindiyye.

55 — : Müstevda, kendisinin vediaya mümasil malını nerede hıfz ederse vediayı da orada hıfz edebilir.

Muselâ : kendisinin vediaya mümasil bir malını hanesinde veya dükkânında veya cebinde hıfz ediyorsa vediayı da orada hıfz edebilir. İstiare veya isticar etdiği münasib bir mahalde de saklayabilir. Binaenaleyh vedia burada telef veya zayi olsa müstevdea zaman lâzım gelmez. Mahfazalı bir yerde hıfz edilmiyen bir vediayı ise telefi vukuunda tazmin icab eder.

56 — Mudî, vedianın hıfz edileceği mekânı tayin veya başka bir beldeye götürülmesini nehy etmiş olunca müstevda, vediayı alıb başka bir yere götüremez.

Kezalik vedianın hıfzı mukabilinde bir ücret meşrut bulununca başka

yere götürülmesi caiz olmaz. Çünkü ücretle hıfz etdirmek bir akdi muaveze olduğundan vedianın o akd mekânında teslimi lâzım gelir. Kutlûbuga.

57 — : Mudî, vedianıh hıfz edileceği mekânı tayin etmemiş ve başka bir yere çıkarılmasını sarahaten nehy eylememiş olunca müstevda', vediayı kendisiyle beraber alıb uzak, yakın bir mahalel götürebilir. Elverir ki yol emin olsun. Vedia gerek haml ve meûnete muhtac olsun ve gerek olmasın müsavidir. Çünkü îda', mutlak suretde vuku bulmuşdur. Binaenaleyh zaman ile teyakkud etmediği gibi mekân ile de mukayyed olmaz. Bu halde vedianın telef olması zamanı icab etmez. Fakat yol emin değilse bakılır : Bu yolculuk bir meçburiyete müstenid ise müstevda' vediayı yine götürebilir. Bir mecburiyete müstenid olmadığı halde ehliyle beraber gidiyor ise yine götürebilir. Telefi takdirinde zamin olmaz. Fakat yalnız başına gidiyorsa zamin olur. Bu, İmamı Âzama göredir. İmam Ebu Yusüfe göre götürülecek mahal değilse müstevda' zamin olmaz. Fakat uzak ise zamin olur. Zira uzak olunca meûnete muhtac olacağından bu cihetle mudî, mutazarrır olur.

Buna cevaben deniliyor ki : mudî, bunu mutlak suretle îda' ettiğinden bu zarara delâleten razı olmuşdur. Bahri Raik, Hindiyye.

(İmam Şafiîye göre yol uzak olsun olmasın müstevda' vediayı alıb başka beldeye nakl edemez. Çünkü sefer halinde vedianın zayi edilmesi melhuzdur. Elbedayi.) (85) inci meseleye müracaat!

58 — : Yukarıdaki mesele, kara seferlerine dairdir. Kudemayı fukahaya göre deniz seferleri tehlikeli olduğundan bundan müstesnadır. Müstevda', sahibinin sarahaten rızası olmadıkca vediayı alıb deniz yolculuğunda bulunamaz.

Fakat bilâhare denizlere aid nakil vasıtaları mükemmel bir hale gelib tehlike pek azalmış olduğundan müteehhir fukahaya göre deniz seferleri de vlpurlar ile yapılıb galibi ahval selâmet olunca kara seferleri hükmündedir. Reddi Muhtar tekmilesi.

59 — : Müstevda', vediayı başkasının hırzında, mahfuz bir mahallinde kendisinin malı bulunmaksızın hıfz edecek olsa telefi vukuunda zamin olur. Fakat isticar edeceği muhrez bir yer bundan müstesnadır. Orada saklarsa zamin olmaz. Velev ki orada kendisinin malı bulunmasın. Hindiyye.

60 — : Müstevda', kendi hanesinin bir odasını bir şahsa kiraya verib vediayı da o müstecir olan şahsa teslim etse bakılır : Eğer her birine aid kısmın kendine mahsus, müstakil kilidi var ise telefi takdirinde müstevda evdiayı zamin olur. Böyle müstakil kilidi olmayıb her bir diğerin yanına hiç çekinmeden girib çıkar bir halde ise zamin olmaz. Hindiyye.

61 — : Müstevda', «Vedayı hanemde önüme bırakmış idim, sonra kalk-

dım onu unutmuşum zayi olmuş» dese bakılır : Eğer bu vedia öyle bir hane yüzünde, sahasında hıfz edilir bir şey ise zamin olmaz, amma bu suretle hıfz edilmez, hane arsaşı bunun için hırz sayılmaz bir şey ise zamin olur. Altın ve gümüş kesesi gibi.

Müstevda', «Vediayı bilmiyorum haneme vaz etdim mi, yoksa başka bir yere mi bırakdım dediği takdirde de zamin olur. Hindiyye.

62 — : Müstevda', odalarından birinde vedia bulunan hanesini muhafaza için başkasına teslim etse bakılır : Eğer odanın kapısı kilitli ve mazbut olub da açılması meşekkatsiz mümkün değilse vedianın telefinden dolayı zamin olmaz. Ve illâ zamin olur. Hindiyye.

63 — : Müstevda' vediayı defn edib de telef olsa bakılıra : Eğer vaz ettiği bir alâmetle bileceği bir yere defn etmiş ise zamin olmaz, ve illâ olur. Fakat bir sahrada defn etmiş ise her halde zamin olur. Hindiyye.

64 — : Müstevda', vediayı bir fitne zamanında harab bir haneye bırakmış olunca bakılır : Eğer ortalığa atmış ise telefi takdirinde zamin olur, fakat toprak altına kuylamış ise zamin olmaz. Hindiyye.

65 — : Bir sanatkâr, meselâ : bir saatçi, kendisine tamir için verilen bir saati dükkânında bırakmakla saat geceleyin çalınsa buradaki örf ve âdete bakılır : eğer orada dükkânların bekçisiz bırkılaması mutad ise zaman lâzım gelmez, mutad değilse dükkân bekçisiz bırakılmış olduğu takdirde saatçiye zaman lâzım gelir. Hindiyye.

VEDİALARIN BAŞKALARINA TEVDİ VE TESLİM EDİLİB EDİLEMEMESİ :

66 — : Müstevda', vediayı bizzat hıfz edeceği gibi emini bulunan herhangi bir kimse vasıtasiyle de hıfz edebilir. Velev ki bu emini kendisinin ayalinde bulunmasın. Bu emin dahi vediayı kendisinin eminine hıfz ettirebilir. Bu, İmam Muhammedin kavlidir. Müfta bih olan da budur.

Binaenaleyh müstevda', vediayı emin olan zevcesine, kölesine, aylık veya senelik ecirine ve hıfza kadir bulunan küçük oğluna hıfz için teslim edebilir. Bunların elleri kendisinin eli demekdir. Kezalik emini olan vekiline de veya ebeveynine de teslim edebilir. Artık telefi takdirinde ne müstevdea, ne de eminine zaman lâzım gelmez. Hindiyye.

Diğer bir kavle göre bu emin, müstevdeın iyalinde veya iyali menzilesinde bulunmalıdır. Bu, şartdır. Böyle olmazsa zamandan kurtulamaz.

Bir şahsın maiyetinde sakin olan kimseler onun ayalidir. Velev ki na-

fakaları o şahsa aid olmasın. Meselâ bir hanede sakin olan zevce zevcinin, zevc de zevcesinin iyalidir.

(İmam Şafiîye ve Eşhebi Malikîye göre müstevda', vediayı eminine îda' edemez. Ederse telefi takdirinde zamin olur.

İmam Şafiîye göre müstevda', gözünden ayırmamak şartiyle vedia hususunda başkasından istianede bulunabilir. Elbedayi.)

67 — : Müstevda', vediayı izne veya bir özre müstenid olmaksızın emini olmayan bir şahsa kasden îda' edemez. Çünkü sahibi böyle bir şahsın hıfzında bulunmasına razı olmamışdır. Binaenaleyh müstevda', böyle bir şahsa îda, ve teslim edib de yanından ayrıldıkdan sonra vedia telef olsa müstevda' zamin olur. İkinci müstevdaın teaddîsi, veya taksiri olmayınca İmamı Âzama göre kendisine zaman lâzım gelmez. Fakat İmameyne göre ikinci müstevdeın taaddîsi ve taksiri olmasa bile mudî, muhayyerdir: dilerse evvelki müstevdea ve dilerse bu ikinci müstevdea tazmin etdirir. Çünkü bu ikinci müstevda', vediayı eminin elinden değil, zaminin elinden kabz etmişdir. Bu ikinci müstevda', zamin olunca birinci müstevdea' rücu eder.

Fakat vedia, ikinci müstevdaın teaddisi veya taksiri ile telef olsa mudî, bil'icma dilerse bu ikinci müstevdea tazmin etdirir, bu halde bu, birinci müstevdea rücu edemez ve dilerse birinci müstevdea tazmin etdirir, o da ikinci müstevdea rücu eder. Hindiyye.

68 — : Müstevda', vediayı bir özre mebni, meselâ râkib olduğu sefinenin batmak tehlikesine uğramasından dolayı başka bir şahsa vermeğe mecbur oldukdan sonra özür zail olduğu halde istirdad etmese de badehu telef olsa bundan dolayı müstevdea zaman lâzım gelmez. Haniyye.

Fakat İmam Muhammedin beyanına göre özrün zevalinden sonra müstevdeın vediayı istirdad etmesi lâzımdır. İstirdad etmez de verdiği şahsın elinde telef olursa müstevdea zaman lâzım gelir. Çünkü bu suretde o şahsa bidayeten zaruret bulunmaksızın î'da etmiş hükmünde olur. Reddi Muhtar tekmilesi.

69 — : Müstevda', vediayı sahibinin izni olmaksızın başka bir şahsa îda edib de badehu sahibi buna aynen mevcud bulunduğu halde izin verse müstevda aradan çıkar, o şahıs müstevda olmuş olur. Çünkü icazeti lâhika, vekâleti sâbıka gibidir. İcazet ise söze lâhik olabileceği gibi fi'le de lâhik olabilir. Fakat vedia telef oldukdan sonra sahibi bu îdaa icazet verse bu icazet sahih olmaz. Mudî, bunu müstevdea tazmin etdirebilir.

70 — : Kasden olmayıb da tebean vukubulan îda, zamanı müstelzim değildir. Enseb görülen budur. Meselâ : Bir kimse hamama girdiğinde robasını çıkarıb da yanındaki vedia ile beraber hamamcının önüne vaz' etse de badehu çalınsa bundan dolayı o kimseye zaman lâzım gelmemek ensebdir.

Çünkü bu, bir îdaı kasdî değil, bir îda zımnîdir. Bizzat tecviz olunmayan bir şey ise bitteba' tecviz edilebilir.

71 — : Müstevda', vedianın bulunduğu odanın anahtarını başkasına verse de badehu vedia zayi olsa bundan dolayı zamin olmaz. Çünkü bu anahtarı başkasına vermek, o odayı ona teslim etmek değildir. Binaenaleyh bununla vedia başkasına îda' edilmiş olmaz.

72 — : Bir vedia, müteaddid kimselere birden îda olunabilir. Bu halde eğer vedia bir hayvan, bir libas gibi kabili kısmet değilse bunu ya bu müstevdalardan biri diğerlerinin izniyle hıfz eder veya mühayee tarikiyle, meselâ her birinin yanında bir ay kalmak suretiyle muhafaza bulunurlar. Çünkü bu vechile muhafazaya delâleten izin vardır. Bunu gece ve gündüz birlikde muhafaza etmek tasavvur olunamaz. Binaenaleyh vedia teaddî ve taksir bulunmaksızın telef olsa hiç birine zaman lâzım gelmez.

Fakat vedia, altın ve gümüş meşkûkât ve sair misliyyat gibi kabili kısmet ise müstevdaların aralarında müsavat üzere taksim ile her biri kendi hissesine düşeni hıfz eder, birisi kendi hissesini mudiin izni bulunmadıkca diğer müstevda'lara tamamen veya kısmen veremez. Çünkü bu takdirde mudî bu malını müteaddid müstevdalardan bir kaçının hıfz etmesine razı bulunmamışdır. Binaenaleyh birisi kendi hissesini verib de diğerinin elinde iken teaddisi ve taksiri bulunmaksızın telef veya zayi olsa bu alana zaman lâzım gelmez. Çünkü bu, müstevdaın müstevdeı bulunmuş olur. Amma veren kendi hissesini zamin olur. Diğer hisse ise kendi müstevdaının elinde bulunmuş olacağı cihetle bunun telefi takdirinde tazmini icab etmez.

Bu mesele, İmamı Âzama göredir. İmameyne göre ise vedia, gerek kabili kısmet olsun ve gerek olmasın bunu müstevdalardan her hangi biri, diğerlerinin izniyle hıfz edebilir. Mebsutı Serahsî, Mecmaülenhür.

73 — : Müstevda', vediayı sahibinin izniyle istimal edebileceği gibi başkasına icar, iare, rehin, hibe, beyi ve teslm, veya alacağına mahsub dahi edebilir. Bu halde müstevda, bu tassurfalır bilvekâle yapmış olur.

Fakat sahibinin izni olmaksızın bu tasarrufları yapamaz, yaparsa üzerine aşağıdaki meseleler vechile zaman lâzım gelir.

74 — : Müstevda' vediayı sahibinin izni olmaksızın istimal ederken telef olsa veya kıymetine noksan gelse üzerine zaman lâzım gelir. Çünkü başkasının mülkünde izni olmaksızın tasarruf etmiş olur.

75 — : Vedia, müstevda' tarafından icar ve teslim edilmekle müstecir elinde telef olsa mudî muhayyerdir : vediayı dilerse müstevdea ödetir, bu halde müstevda', teaddîsi ve taksiri yok ise müstecire rücu edemez ve dilerse müstecire ödetir. Çünkü müstevda, gâsıb, müstecir de gâsıbül'gâsıb hükmünde bulunmuşdur. Müstevda', vediayı kendi mülkü olmak üzere icar

etmiş ise müsteciri aldatmış olacağından müstecir de ödediği bedel ile müstevdea rücu edebilir, ve illâ edemez.

76 — : Vedia, sahibinin izni olmaksızın müstevda' tarafından birisine iare edilmekle müsteîrin elinde telef olsa mudî muhayyerdir : bunu dilerse müstevdea ödetir, bu halde müstevda', teaddîsi ve taksiri yok ise müsteîre rücu edemez ve dilerse müsteîre ödetir, bu takdirde müsteîr, müstevdea rücu edemez. Çünkü iare bir teberrüdür, teberrü zımnında bir şahsı aldatmış olan kims o şahsın zararını zamin olmaz. Zira akdi teberrüde selâmet vasfına istihkak yokdur. Hidaye, Ebüssüud.

77 — : Vedia, sahibinin izni olmaksızın müstevda' tarafından birine rehin ve teslim edildikde mudî muhayyerdir: vedia mevcud ise bunu mürtehinden aynen istirdad edebilir. Telef olmuş ise dilerse müstevdea tazmin etdirir, bu halde müstevda, mürtehine kıymetini baliğen mâ beleğ tazmin etdiremez. Belki mürtehinin elinde teaddîsi ve taksiri olmaksızın telef olmuş ise mukabilinde yalnız borç sâkıt olur ve dilerse mürtehine tazmin etdirir, o da müstevdea rücu eder.

Mürtehin, böyle elinde bil'istihkak zabt edilecek bir rehnin telefi takdirinde bu rehn ile alacağından hangisi kıymetce az ise o az mikdarı zamin olur. Rehn bahsine müracaat!.

78 — : Vedia, sahibinin izni olmaksızın müstevda' tarafından birisine hibe ve tesli medilib de elinde telef olsa mudî muhayyerdir : dilerse bunu müstevdea ödetir, bu halde müstevda, mevhubün lehe rücu edemez ve dilerse mevhubün lehe ödetir, o da müstevdea rücu edemez.

79 — : Vedia, müstevda tarafından bilâ izin satılıb teslim edildikden sonra müşterinin elinde telef olsa mudî muhayyerdir; bunu dilerse müstevdea ödetir, bu halde bu satış muamelesi nâfiz olmuş olur. Ve dilerse müşteriye ödetir, o da müstevdea rücu eder.

80 — : Vedia, müstevda' tarafından alacağına mahsub olmak üzere ahz ve zabt edilse bakılır : eğer bu vedia aynen mevcud ise mudî, bunu istirdad edebilir. Fakat müstehlek olub alacak cinsinden ise borc mikdarile tekas hâsıl olur, — fazlası yok ise — tazmine mahal kalmaz.

81 — : Mudi', vedia olan şu kadar kuruşu müstevdea teslim ve badehu ona ikraz eylese bu para müstevdeın elinde bulunmayınca vedia olmakdan çıkmaz. Hattâ bu vedia, müstevda tarafından karz olarak vaz'ı yed edilmeden helâk olsa tazmini lâzım gelmez. Sair emanetlerde de hüküm böyledir. Hindiyye.

82 — : Müstevda' misliyyatdan bulunan vediayı, meselâ bir mikdar emanet akçeyi sahibinin izni olmaksızın birine ikraz ve teslim etse bakılır : Bu vedia müstehlek ise buna sahibi artık icazet veremez. Bu halde bu ve-

diayı müstevdea ödetir. Vedia mevcut olduğu halde bu fuzulî ikraza icazet vermese bunu müstevdea veya müstekrize ödetebilir. Artık bunu tazmin eden bu zamanı sebebiyle buna temellük etmiş olur.

Fakat vedia böyle mevcut olduğu halde ikraz muamelesini sahibi mücîz olursa müstevda' aradan çıkar, bu karzın istifası mudia aid olur.

83 — : Müstevda' vediayı bilâ izin başkasına îda' edib de daha meclisden müfarekat etmeden vedia teaddî ve taksir vuku bulmaksızın telef olsa hiç birine zaman lâzım gelmez. Çünkü bu halde vedia yine birinci müstevden müfarekat etmeden vedia teaddî ve taksir vuku bulumaksızın telef olsa zaman lâzım gelir. Zira bu takdirde birinci müstevda', iltizam etdiği hıfzı terk etmiş olur. Bu halde ilk müstevda' bunu tazmin eder. İkinci müstevdaa zaman lâzım gelmez. Çünkü o, müstevdeın eminidir, hıfzında teaddî etmemişdir. Bu, İmamı Âzama göredir. İmameyne göre mudi' muhayyerdir : dilerse birinci müstevdea ve dilerse ikinci müstevdea tazmin ettirir. Zira ikinci müstevda' da başkasının malını izni olmaksızın kabz etmekle müteaddî bulunmuşdur. Bu halde birinci müstevda', tazmin ederse bununla ikinci müstevdea rücu edemez. İkinci müstevda, tazmin ederse birinci müstevdea rücu edebilir. Çünkü kendisi aldatılmış bulunur.

(İbni Ebi Leylâya göre mudî, bunlardan hiç birine rücu edemez. Çünkü müstevda', vediayı başkasına ida' edebilir. Mebsutı Serahsî.)

84 — : Vedia, mudiin değil, başkasının malı olduğu zahir olunca müstevdeın elinde emanet bulunmuş olmaz. Binaenaleyh teaddî ve taksir bulunmaksızın bile telef olsa zamanı lâzım gelir.

Meselâ : bir gâsıb, mağsub malı bir şahsa îda' etdikden sonra o mal, bu şahsın elinde telef olsa mağsubün minh muhayyerdir : dilerse bunu gâsıba ödetir, bu halde gâsıb, müstevdeı olan şahsa teaddîsi ve taksiri bulunmadıkca rücu edemez. Ve dilerse müstevdea ödetir, o da teaddîsi ve taksir yok ise gâsıbe rücu edebilir, bu müstevda' mudiin gâsıb olduğunu gerek bilsin ve gerek bilmesin. Bunda ittifak vardır. Bahri Raik. Maamafih bazı fukahaya göre müstevda' mudiin gâsıb olduğunu bilmemiş olduğu takdirde ona rücu edebilir. Kuhustanî. Ve illâ edemez. Çünkü gâsıbın mu müstevdeı de gâsıb hükmündedir.

85 — : Müstevda', vediayı yolculuk dolayısiyle başkasına îda' edemez. Çünkü yolculuk bir özür değildir. Binaenaleyh müstevda' sefere çıkacağı için vediayı îda' edemiyeceği bir şahsın yanına bıraksa da zayi olsa zaman, müstevda üzerine lâzım gelir, o şahsa lâzım gelmez. Çünkü o şahsın eli bir yedi emanet ve siyanetdir. Bu, İmamı Âzama göredir. İmameyne göre ise mudî, muhayyerdir : dilerse bunu müstevdea ve dilerse o şahsa tazmin etdirir. Çünkü her ikisinden de zamanı mucib bir sebeb zuhura gelmişdir. Birisi başkasının malını müsaadesi olmaksızın ahara teslim etmiş, diğeri de böyle bir malı kabz eylemişdir. Elbedaî.

(İmam Malike göre bir kimse bir şahsa bir malını hali seferde îda' etse o şahıs bu malı hali seferde başkasına vedia bırakamaz. Bırakırsa telefi takdirinde bu malı müstevda' olan o şahıs zamin olur. Çünkü böyle sefer halinde bu malı müstevdein bizzat hıfz etmesi matlûbdur. Hali ikametdeki îda' ise böyle değildir. Müstevda', bunu ıyalindeki kimselere teslim edebilir. Elmüdevvenetülkübra.)

(Hanbelî fukahasına göre müstevda', ziyaından korkmadığı takdirde vediayı alıb sefere götürebilir. Korkarsa sahibine red eder. Sahibini veya vekilini bulamadığı ve kendi malını âdeten hıfz edecek bir kimse de bulunmadığı takdirde vediayı emin olan hâkime teslim eder. Hâkime de teslimi müteazzir olunca bir sikaya îda' eder. Nitekim Resuli Ekrem Sallallahü aleyhi vesellem efendimiz Medinei Münevvereye hicretleri esnasında nezdi saadetlerinde bulunan vediaları Ümmi Eymen radıyallahü tealâ anhaya îda' etmiş, bunları sahiblerine vermek için de İmam Ali kerremallahü vecheh hazretlerine emir buyurmuşlardı. Yahud vediayı zarar vermiyecek ise hane içerisinde defn eder, bunu o hanede oturan emin gördüğü bir kimseye haber verir. Bu da vediayı o kimseye îda' kabilinden olmuş olur. Keşşafül'kına'.)

VEDİALARDA MUTEBER OLUB OLMAYAN BAZI ŞARTLAR :

86 — : Vedia verilirken veya verildikden sonra mudî tarafından dermeyan edilib müstevda' tarafından kabul olunan bir şart, eğer müraatı mümkün, mudî hakkında nafi ve haddi zatında meşru ise muteber olur. Buna ademi riayet, telef vukuunda zamanı icab eder, değil ise lağv olur, buna ademi riayet, zamanı icab etmez. Bu esas üzerine aşağıdaki meseleler teferrü eder :

87 — : Vedia, hanenin fülân odasında hıfz edilmek meşrut iken müstevda', onu o hanenin başka bir odasında hıfz etdiği suretde bakılır : eğer o odalar muhafaza hususunda müsavi iseler bu şart, mudı' hakkında daha nafi olmayacağı cihetle buna itibar olunmaz. Bu halde vedia telef olsa zaman lâzım gelmez. Fakat odaların biri kârgir, diğeri ahşab olmak gibi aralarında tefavüt bulunursa şart muteber olur. Müstevda' onu meşrut olan kârgîr odada saklamaya mecbur olur. Muhafaza hususunda meşrut odanın madunu bulunan bir odaya koyub da telef olursa zamin olur.

88 — : Mudi', »vediayı fülân odada veya dükkânında hıfz etme, orasından korkulur» dediği halde müstevda', orada saklasa da zayi olsa, meselâ geceleyin çalınsa bakılır : Eğer başka muhafazalı yeri bulunmuş ise zaman lâzım gelir. Fakat başka muhafazalı yeri bulunmamış veya bulunmuş ise de oraya nakle gücü yetmemiş ise zaman lâzım gelmez. Çünkü bu tak-

dirde şart, müstevda' için mümkinül'icra bulunmamıştır. Binaenaleyh mazurdur. Hindiyye'

89 — : Müstevdeın vediayı meseaâ mütemadiyen elinde tutması veya bir odada bulunan iki sandıktan yalnız birinde saklaması hususundaki bir şart lâğvdır, muteber değildir. Çünkü bunlardan biri âdeta mümkinülicra değildir, diğerinde fazla bir faide yokdur.

90 — : Bir beldede hıfz edilmesi meşrut bir vedia diğer bir beldede hıfz edilemez. Edilirse telefi vukuunda tazmini lâzım gelir.

Kezalik : Muayyen bir hanede hıfz edilmesi meşrut olan bir vedia, bazı fukahaya göre ayni mahallede diğer bir hanede hıfz edilemez, velev ki bu ikinci hane daha mahfuz bulunsun. Fakat diğer bazı fukahaya göre bu ikinci hane muhafaza bakımından birinci haneye müsavi veya ondan daha elverişli ise takyidin faidesi yokdur, burada hıfz edilebilir. Binaenaleyh teaddî ve taksir bulunmaksızın telefi takdirinde tazmini lâzım gelmez. Hindiyye, Reddi Muhtar tekmilesi.

Müstevdeın bir köyde bulunan hanesinde hıfzı meşrut bir vedianın diğer bir köyde bulunan hanesinde hıfz edilib edilediyeceği hakkında da bu tafsilât caridir. Elbedaî.

(İmam Şafiîye göre bu gibi şartlara her halde riayet icab eder. Hattâ bir evin bir odasında saklanması meşrut olan bir vedia, o evin diğer bir odasında saklanamaz. Çünkü âkilin tasarrufuna, emir ve nehyine itibar bir asldır, bir zaruret bulunmadıkca bu asıl terk edilemez. Elbedaî.)

91 — : Vedia, müstevdaın hanesinde hıfz olunmak meşrut iken müstevdaın hanesini muhit olacak suretde bir yangın zuhuriyle başka bir mahalle nakle mecburiyet görülse artık bu hususdaki şarta itibar olunmaz. Bu halde vedia başka bir mahalle nakledilib orada teaddî ve taksir bulunmaksızın telef veya zayi olsa zaman lâzım gelmez. Müstevda böyle bir mecburiyet iddia eder de hanesinde harikin hakikaten vukuu malûm bulunursa yeminiyle tasdik olunur.

92 — : Mudı, müstevdaa vediayı bizzat hıfz etmesini emr edib zevcesine veya oğluna veya .aylık veya senelik hizmetkârına veya kendi malını hıfz edegelen sair bir şahsa veya herhangi bir eminine vermekden onu menetmiş olsa bakılır : Eğer vediayı bunlardan birine vermekde bir mecburiyet var ise bu nehy, mutèber olmaz. Çünkü müraatı mümkün ve müfit olmayan her hangi bir şart, hederdir. Ve ıztırarın memnu olan şeyleri mübah kılacağı bir esasdır. Bu takdirde müstevda, vediayı o nehy edilen kimseye verib de teaddî ve taksir bulunmaksızın telef veya zayi olsa zaman lâzım gelmez. Amma bir mecburiyet yok iken, meselâ bunlardan başka emini mevcud iken bunlardan birine verse telefi takdirinde zamin olur. Bahri Raik.

93 — Mudî, meselâ mücevherat kabilinden olan bir vediayı : «Zevcen fülâneye verme» veya hayvanat kabilinden bulunan bir vediayı ! «Fülân hizmetkârına verme» demiş olduğu halde müstevda' verecek olsa bakılır : Eğer müstevdaın bunları muhafaza edecek başka bir emini, meselâ başka bir zevcesi veya hadimi bulunmuşsa bunları telef vukunda ödemesi lâzım gelir. Fakat bulunmamışsa ödemesi lâzım gelmez.

94 — : Müstevda' üzerine meşrut olan zaman muteber değildir. Çünkü emin üzerine amanı iştirat bâtıldır. Bu halde îda; sahih, şart lâğv bulunmuş olur.

Meselâ : Bir kimse kendisine beygirini îda' eden şahsa : «Eğer beygirin zayi olursa ben zamin olayım» deyib de badehu teaddisi ve taksiri olmaksızın beygir zayi olsa üzerine zaman lâzım gelmez. Bahri Raik, Ali Efendi fetavası.

(Hanbelî mezhebine göre de vedia sahibi zamanı şart koşsa veya müstevda, «Ben vediayı zaminim» dese sahih olmaz. Binaenaleyh telefi vukuunda vediayı tazmin lâzım gelmez. Çünkü bu şart, muktezayı akde muhalifdir. Aslı emanet olan her hangi şey hakkında da böyle zaman şartı sahih değildir. Keşşafül'kına'.)

VEDİALARIN SAHİBLERİNE RED VE İADESİ :

95 — : Vedianın mudii tarafından müstevdaın yanına vedia olarak bırakılması bir teslimdir. Müstevdaı tarafından mudiin yanına konulması da bir red ve iadedir. Her halde eline veya kucağına bırakılması şart değildir.

Hâsılı vedianın tahliyesi bir red ve iade demekdir. Şöyle ki : müstevda', vediayı mudiinin veya vekilinin kabz edebileceği bir hale getirib kabzına ruhsat verince onu red ve iade etmiş olur. Vediayı önüne vaz ederek «Al» demesi gibi.

96 — : Vedia, taleb vukuunda mudiin emri olmaksızın hanesine veya oğluna veya kölesine veya ıyalinde bulunan diğer bir şahsa red ve teslim edilse bu, bir red sayılır mı?.. Bir kavle göre bu, red sayılır. Onlara red, mudia red gibidir. Binaenaleyh bundan sonra telef olsa müstevdea zaman lâzım gelmez. Diğer bir kavle göre ise bu, red sayılmaz. Telef veya ziyaı halinde müstevdea zaman lâzım gelir. Müfta bih olan da budur. Çünkü emanetleri ehline vermekle memuruz. Bir emanetin ehli ise malikidir. Hindiyye, Bedaî.

(İmam Malik ile İmam Ahmede göre müstevda, vediayı mudiin hanesinde nafakaları üzerine lâzım gelen ıyaline velev bigayri özrin teslim etse de badehu telef olsa müstevdaa zaman lâzım gelmez. Çünkü bunlara red, mudia red demekdir.)

(İmam Şafiîye göre vedia bilâ özrin başkasına îda' edilemiyeceği cihetle bunlardan birine reddedilince telefi takdirinde zaman lâzım gelir. Elmizanülkübra.)

97 — : Vediaların sahiplerine red ve iadesi külfet ve masrafı sahiblerine aid olduğu gibi at, inek gibi nafakaya muhtac olan vediaların nafakaları da sahiblerine aiddir, yoksa müstevdaa aid değildir.

Binaenaleyh sahibleri nafaka bırakmadıkları cihetle bunlar telef olsalar müstevdea zaman lâzım gelmez. Böyle bir vedianın sahibi gaib olunca müstevda, hâkime müracat edib infakına izin ve ruhsat taleb edebilir. Bu halde hâkim, vedianın müstevda elinde bulunduğuna ve sahibinin gaib olduğuna beyyine ister, müstevda, beyyine ikame edince hâkim, vedia sahibi hakkında eslah ve enfa' olan suretin icrasını müstevdea emr eder. Şöyle ki : vedianın kiraya verilmesi mümkün ise müstevda, onu hâkimin reyile kiraya verib bedelinden nafakayı temin ve fazlasını mudi için hıfz eder. Yahut vediayı semeni misliyle satarak bu semeni saklar. Artık fuzulî sayılmaz.

Vedianın kiraya verilmesi mümkün değilse yine hâkimin reyile hemen veya mudiin zuhur etmesi umidiyle üç güne kadar kendi malinden infak edib sonra semeni misliyle satar, ileride sahibinden bu üç günlük masrafını, hayvanın kıymetini tecavüz etmemek üzere taleb edebilir. Üç günden ziyade infak etmiş bulunsa bu ziyadeyi taleb edemez.

(Hanbelî mezhebine göre müstevda' vedia olan hayvana alef ve su vermeyib hayvan açlıkdan veya susuzlukdan ölse müstevda' zamin olur. Çünkü alef ve su verilmesi de iltizam edilen muhafaza cümlesindendir. Şu kadar var ki sahibi tarafından alef verilmesi men edilmiş olursa müstevda zamin olmaz. Maamafih hayvanın alefsiz bırakılması mutlaka haramdır. Neylülmeârib.)

98 — : Mudî, vedianın hanesine naklini taleb etdiği halde müstevda', etmeyib de badehu elinde telef olsa zaman lâzım gelmez. Çünkü red külfet ve meûneti mudia aiddir. Müstevda için lâzım gelen tahliyeden başka değildir.

99 — : Vediayı sahibine red ve teslim hususunda îda' mahalline itibar olunur. Vedia gerek haml ve meünete muhtac olsun ve gerek olmasın.

Meselâ : İstanbulda vedia bırakılan bir meta İstanbulda teslim veya berayi teslim tahliye olunur. Yoksa Edirneye nakl ile orada teslim etmek müstevdaa lâzım gelmez. Çünkü aksi takdirde müstevda' mütazarrır olur, iltizam etmediği şey ile ilzam edilmesi iktiza eder.

100 — : Müteaddid kimseler müşterek mallarını bir veya müteaddid şahıslara îda' etdikden sonra bu şeriklerden birisi diğerlerinin gıyabında ve-

diasan hissesini müstevdadan istedikde bakılır : Vedia eğer buğday, ceviz gibi misliyyatdan ise müstevda' onun hissesini kendisine verir. Çünkü misliyyatın taksiminde ifraz ciheti racih olduğundan müstevdaın mudîlerden birinin hissesini vermesi, onu sahibine iade ve teslim demekdir. Bu İmameyne göredir, Mecelle de bunu kabul etmişdir. İmamı Âzama göre ise müstevda', bu müşterek malı taksim hakkında malik olmadığından bu vechile şeriklerden birinin hissesini ayırıb kendisine veremez, verirse teaddî etmiş olur.

Amma vedia kıyemiyyatdan ise müstevda' şeriklerden birinin hissesini bil'icma veremez. Çünkü kıyemiyyatın taksiminde mübadele ciheti galibdir. Mübadele ise ya terazî ile veya hâkimin hükmiyle olur.

101 — : Şeriklerden biri vediadaki hissesini almakla — İmam Ebu Yusüfe göre — kısmet her vechile tamam olmuş olmaz. Binaenaleyh şeriklerden biri kendi hissesini aldıkdan sonra elinde telef olsa zararı yalnız kendisine aid olur. Fakat müstevdaın elinde kalan diğer hisse, müstevdaın elinde teaddisi ve taksiri bulunmaksızın telef olsa bunun sahibi hazır olunca muhayyerdir : dilerse şerikinin evvelce aldığı hisseye müşarik olub bundaki sehmini ondan alır, ve dilerse bu sehmi müstevdea tazmin ettirir.

Maahaza bu hüküm, müstevda şerikin hissesini kendi kendine verdiği takdirdedir. Bu hisseyi hâkimin emriyle vermiş olunca bu hisse o şerike kalır, artık ne bu şerike, ne de müstevdea zaman lâzım gelmez. Reddi Muhtar tekmilesi.

102 — : İki kimse bir şahsa meselâ : bin kuruş vedia bırakdıkdan sonra birisi o şahsa hitaben «şerikime hissesini ver» deyib o da verse de badehu mütebakisi helâk olsa bu emr eden kimse, o hissesini alan şerikine bir şey ile rüçu edemez.

Kezalik : Bu iki kimseden biri o şahsa, bin kuruşun nıfsından noksan olmak üzere «şu kadar kuruş, meselâ yüz veya iki yüz kuruş ver» deyib o da verdikden sonra mütebakisi zayi olsa bu me'huz meblâğ, ahz eden şerike aid olur, diğeri buna bir şey ile rücu edemez. Fakat : «Bu meblâğın yarısını ver» deyib o da verdikden sonra diğer yarısı zayi olsa bu emr eden şerik, o meblâğın yarısını ahz eden şerikine bunun yarısiyle rücu edebilir. Hindiyye, Inaye.

103 — : Üç kimse, bir şahsa bir mikdar mal îda' edib : «Biz ictima etmedikce bu malı birimize verme» diye tenbih etdikleri halde o şahıs, bu maldan birinin hissesini verecek olsa bunu İmam Muhammede göre kıyasen zamin olur. İmam Âzam da buna kaildir. Fakat istihsanen zamin olmaz. İmam Ebu Yusüf da buna kail olmuşdur. Hindiyye.

104 — Bir kimse bir zate bir vedia verirken : «Şu alâmetleri sana verecek şahsa bu vediamı ver» diye gizlice tenbih etmiş, bir şahıs da gelib

bu alâmetleri haber vermiş olduğu halde müstevda', onu tasdik etmiyerek kendisine vediayı vermese de bilâhare vedia telef olsa müstevdea zaman lâzım gelmez. Çünkü başkasının da bu alâmetlere muttali olmuş olması mutasavverdir. 'Mecmaüzzamanât.

105 — : Müstevda', vediayı sahibine bizzat red ve irsal edebileceği gibi emini vasıtasiyle de edebilir. Binaenaleyh vediayı kendisi veya emini red ve irsal ederken vedia kablel'vüsul teaddî ve taksir bulunmaksızın telef veya zayi olsa hiç birine zaman lâzım gelmez. Çünkü cevazı şer'î, zamana münafidir.

106 — : Bir kimse vediayı sahibinden satın aldığını iddia, müstevda' da tasdik etse bu vediayı o kimseye vermesi için müstevdea emr olunamaz. Mecmaüzzamanat.

107 — : Müstevda', vediayı sahibine bir ecnebî ile gönderse vüsulünü sahibi ikrar etmedikce müstevda zamin olur. Çünkü mudiin rızasına muhalif hareket etmiş olur.

(İbni Ebi Leylâya göre zamin olmaz. Çünkü bu zata göre müstevda', vediayı hıfz için başkasına îda edebileceği gibi başkasiyle de sahibine iade edebilir. Mebsutı Serahsî.)

108 — : Nefs veya mal korkusu vedianın reddine mani teşkil eder.

Binaenaleyh mudî, vediayı bir zulüm ikaı maksadiyle istese müstevda' bunu vermekden imtina edebilir. Bu imtinadan sonra vedia telef olsa tazmini lâzım gelmez.

Meselâ : Mûdî, vedia olan kılıcını, müstevdaı veya sair birisini öldürmek için istese müstevda', bunu vermekden imtina edebilir. Bu imtina, suikasdin zevali malûm oluncaya kadar devam eder.

Kezalik : vedia olan bir borc veya ikrar senedi, bunları inkâr maksadiyle istirdad edilmek istenilse müstevda vermekden imtina edebilir. Bu senet ile mudiin vechi mübah üzere intifa edeceği malûm oluncaya kadar bu imtina devam edebilir. Reddi Muhtar tekmilesi.

109 — : Medyunun ikrarını havi olarak bir kimseye vedia bırakdığı borc senedini o kimsenin dâyine vermeğe salâhiyeti yokdur. Şu kadar var ki dain dâvaya kıyam etdikde içinde adları yazılı şahidler, kendi isimlerini görmedikce şahadetde bulunmakdan imtina etseler o halde bu senedi o şahidlere göstermesi için müstevdea emr olunur. Kitabül'vedia.

110 — : Müstevdea cünun ârız olub da sahv ve ifakatinden yeis hasıl oldukda cinnetinden evvel ahz etmiş olduğu vedia, aynen mevcud ise sahibi isbat eylediği takdirde kendisine red olunur. Mevcud değilse sahibi hâkimin huzurunda ve mecnunun velisinin veya vasisinin muvacehesinde îdaını

beyyine ile isbat eder. Ve ileride mecnunun beraeti tebeyyün etdiği takdirde bedelini zamin olmak üzere bir muteber kefil göstererek bu vediayı mecnunun malinden tazmin etdirebilir.

Bilâhare mecnun ifakat bulur da vediayı sahibine red etmiş veya vedianın teaddî ve taksiri olmaksızın telef veya zayi olmuş olduğunu veya vedianın ne olduğunu bilmediğini beyan ederse yeminiyle tasdik olunarak malinden alınmış olan tazmin bedelini istirdad edebilir. Hindiyye.

(Şafiî fukahasına göre müstevda', korkunç bir halde hasta olunca vediayı sahibine veya sahibinin vekiline red eder. Bu mümkün olmazsa emin bir hâkime teslim eder. Bu da mümkün olmazsa eminine tevdi eder. Veya hâkime veya eminine verilmesini tavsiyede bulunur. Bu yolda hareket etmez de vefatından sonra vedia zayi olursa, hıfzında taksir etmiş olduğundan dolayı terikesinden tazmin edilir. Meğer ki füceten ölmek gibi bir ârızaya mebni bu vechile hareket edememiş olsun. Nihayetül'muhtac.)

111 — : Müstevda', vefat edince terikesinde aynen mevcud bulunan vedia, varisinin veya vasisinin elinde emanet olarak kalır, talep vukuunda sahibine red olunur. Vedia mevcud bulunmazsa hakkında (166) ncı mesele vechile muamele cereyan eder.

112 — : Mudî, vefat edince vedia varislerine veya vasisine ve terikesi düyuna müstağrak ise dainlerine ve bunların hiç birisi yok ise beytül'mal eminine verilir, bunlardan başka eşhasa verilemez, velev ki mudî, bu eşhasa verilmesini hayatda iken emr etmiş olsun. Çünkü mudiin vefatiyle onun vediayı kabz hakkındaki vekâleti bâtıl olmuş olur. Hattâ varisler müteaddid olunca müstevda', vediayı diğerlerinin icazetleri olmadıkca bunlardan bir kaçına da teslim edemez. Teslim eder de telef olursa hisselerini zamin olur. Velev ki mudı', vefatı esnasında vedianın varislerinden birine, meselâ fülân oğluna verilmesini emr etmiş olsun. Çünkü vedia, mudiin vefatından sonra varislerinin umumuna mevrus olmuşdur. Vecîz, Ali Efendi fetavası.

113 — : Mudiin terikesi düyuna müstağrak olunca müstevda', hâkime müracaat eder, onun emriyle vediayı müstahiklerine verir. Şayed hâkime müracaat etmeksizin varisine verib o da istihlâk ederse müstevda', garîmler için zamin olur. Çünkü borc, irsden mukaddem olduğundan bu vediaya garimlerin hakları taallûk etmişdir. Hindiyye.

Şu kadar var ki varis, emin olduğu takdirde vediayı müstevda'dan alarak borcu eda edebilir.

114 — : Müstevda', vediayı mudiin garimlerinden yalnız birine veya bir kaçına veremez. Verirse diğerlerinin hisselerini zamin olur. Çünkü bu garimlerden bazılarını tercihe medar yokdur.

115 — : Mudiin terikesinde borc bulunduğu halde müstevda', vediayı mudiin vasisine verebilir. Vediayı vasiye verdiğini iddia edince yeminiyle tas-

dik olunur. Çünkü vasî, varis gibi değildir, musînin ilk evvel borclarını tesviye etmekle mükellefdir.

116 — : Müstevda', mudiin varisi veya vasisi bulundukca vediayı beytül'mal eminine veremez. Fakat mudiin zahirde maruf varisi veya vasisi bulunmadığı cihetle terikesini beytülmal emini kabz etmek istese müstevda', vediayı hâkimin emriyle bu emine verebilir, bu caizdir. Binaenaleyh bundan sonra mudiin varisi zahir olsa vediayı müstevda'dan istemeyib beytül'mal emininden ister, alır: Çünkü cevazı şer'î, zamana münafidir.

117 — : Mudiin terikesi düyuna müstağrak olmayıb vediadan başka terikesi borclarına kâfi bulunsa müstevda', vediayı varislerine veya vasisine verebilir. Hâkime müracaat etmesi lâzım gelmez.

118 — : Mudî, gaib olmakla oğlu hâkime müracaat ederek babasının vefat etdiğine ve kendisinden başka vârisi bulunmadığına beyyine ikame ederek müstevda'dan vediayı alsa da bilâhare mudî berhayat olarak zuhur etse vediayı oğluna veya şahidlere tazmin etdirebilir. Fakat müstevdaa tazmin etdiremez. Hindiyye.

119 — : Bir kimse vefat edib meselâ : bir oğlunu ve on bin kuruş nakdini ve bir bu kadar da borcunu terk etmekle oğlu, bu nakdin fülân zata aid bir vedia olduğunu iddia, garimler de bunu tasdik ve ikrar etseler hâkim, o nakdi bu zata vermez. Belki bunu borc mukabilinde garimlere verir. Şu kadar var ki hâkim böyle borcu eda edince mudî olan zat, bununla bu garimlere rücu eder, bu nakdi onlardan ikrarlarına mebni istirdad eder. Bu nakdin âriyet, icare, rehn, müdarebe, müdaraa malı olduğu takdirde de hüküm böyledir. Hindiyye.

120 — : Bir müteveffânın yanında vedia, müdarebe ve bizaa malları bulunduğu takdirde bakılır : Eğer bunlar bia'yaniha malûm iseler yalnız sahiblerine aid olurlar. Fakat malûm değilseler terike aralarında hisselerine göre taksim olunur. Vedia, mudarebe ve bizaa sahibleri sair gurema mesabesinde bulunmuş olurlar. Hindiyye. Çünkü emin, mücehhilen vefat edince emanet, terikesinde deyne münkalib olur.

(İbni Ebî Leylâ'ya göre terikenin tamamına garimler ehakdırlar. Çünkü deynin mevcudiyeti malûmdur. Bu emanetlerin mevt zamanında mevcudiyeti ise malûm değildir. Belki zamanı mucib olmayacak suretde zayi olmuşdur. Emanet sahiblerinin hakları eminin hayatında zimmetine teallûk etmiş değildi, garimlerin hakları ise medyunun hayatında zimmetine, vefatında da terikesine müteallik bulunmuşdur.)

Buna cevaben deniliyor ki : emanetlerin mevcudiyeti istishaben mütebeyyendir, hilâfı tebeyyün etmedikce mevcudiyetine kail olmak icab eder. Ve bu bakımdan emanetler daha kuvvetlidir. Mebsutı Serahsî.

121 — : Bir köle bir şahsa bir vedia bırakdıkdan sonra gaib olsa veya

vefat etse mevlâsı bu bediayı ahz ve istirdad edemez. Köle ticarete mezun olsun olmasın, zimmetinde borc bulunsun bulunmasın müsavidir. Meğer ki vedia, bu kölenin kesbi bulunmuş olsun. Bu cihet malûm olursa mevlâsı vediayı ahz edebilir. Çünkü kölenin kesbi mevlâsının malıdır. Hindiyye.

(Hanbelî fukahası diyorlar ki : Mâlikleri mechul olan vediaları müstevda', hâkimin iznini istihsal etmeksizin tesadduk edebilir, bunları hâkime teslim etmesi de caizdir. Mâlikler mefkud varsleri de gayri mevcud olan vediaları da müstevda', hâkime teslim veya bilâhare mefkud veya varisi zuhur etdiği takdirde zamin olmak üzere tesadduk edebilir. Keşşefül'kına.)

VEDİALARDA ZAMANI İCAB EDİB ETMEYEN BAZI HALLER :

122 — : Vedia, teaddî ve taksir bulunmaksızın her hangi bir sebeble telef veya zayi olsa müstevden zaman lâzım gelmez.

Meselâ : vedia, müstevdeın taksiri olmaksızın çalınsa tazmini icab etmez. Velev ki müstevdeın malı da beraber çalınmış olmasın. Fakat ücretle hıfz için îda' olunan bir mal, mümkinütteharrüz olan bir sebeble telef veya zayi olursa zaman lâzım gelir. Meselâ : bir kimse bir malını îda' ve hıfz için ona bir ücret ita etdikden sonra o mal sirkat gibi taharrüzü mümkün bir sebeble zayi olsa müstevdea zaman lâzım gelir. Fakat böyle bir ücret tayin edilmemiş olunca gerek taharrüzü mümkün olsun ve gerek olmasın her hangi bir sebeble telef veya zayi olsa tazmini icab etmez. Bahri Raik, Eddürrül'muhtar.

(İmam Mâlike göre vedia ile beraber müstevdaın da bir malı çalınmış olmayınca töhmetden dolayı müstevda zamin olur. Hanefilerce hiyaneti sabit olmayınca zamin olmaz. Nitekim : « ليس على المستودع غيرالمغل ضمان » hadisi şerifi de buna delildir.)

123 — : Müstevdaın vedia hakkında teaddîsi zamanı müstelzimdir. Fakat mudîin emriyle yapılan bir teaddî, müstevda ve saire hakkında zamanı icab etmez. Binaenaleyh müstevda, vediayı sahibinin iznine mebni kendi malı ile tefriki kabil olmayacak suretde karışdırsa bu malın mecmuunda her ikisi hisseleri mikdarınca şirketi ihtiyariyye ile şerik olmuş olurlar. Bu halde bu mal, bilâhare teaddî ve taksiri bulunmaksızın telef veya zayi olsa müstevdea zaman lâzım gelmez.

Nitekim böyle iki mal, meselâ mudiin altınlariyle müstevdeın ayni cinsden altınları kiseler yırtılarak sandık içinde biri birine karışacak olsa her ikisi hisseleri nisbetinde ve şirketi cebriyye suretiyle şerik olurlar. Artık bunun bilâhare telef olmasından dolayı zaman icab etmez.

Bu mesele, İmam Muhammede göredir. Mecelle de bunu kabul etmişdir. İmam Âzama göre bu karışık mal, müstevdaın olub mudiin hissesini

tazmin eder. İmam Ebu Yusüfe göre ise bu halde ekal, eksere tabi olur. Meselâ mudiin malı çok ise o, bu malın mecmuuna mâlik olur, müstevdaın malını tazmin eder. Dürerül'hükkâm.

124 — : Vediayı sahibinin izni olmaksızın diğer bir mal ile birbirinden tefriki müteazzir veya müteassir bir suretde karışdırmak bir teaddîdir. Bundan dolayı karışdırana aşağıdaki meselede izah edileceği vechile zaman lâzım gelir.

Meselâ : Müstevda', kendisinde vedia olan bir mikdar yüzlük altınlarını kendisinin veya başkasının diğer yüzlük altınlariyle bilâ izin karışdırdıkdan sonra bunlar zayi olsa veya temyizleri kabil olmayacak hale gelmiş bulunsa müstevda' zamin olur. Çünkü bu vechile karışdırmak istihlâk demekdir. Müstevda'dan başkası karıştırdığı takdirde bunu kendisi zamin olur. Elbahrürraik.

125 — : Vediayı sahibinin izni olmaksızın başka bil mal ile karışdırma hususunda şöylece dört ihtimal vardır :

(1) : Karıştırılan iki mal bir cinsden olmayıb tefriki kabil bulunur. Bu halde zamanı mucib olmaz. Altın ile gümüş, badem ile ceviz gibi. Bu suretde mahlût mal, daha tefrik olunmadan telef olsa emaneten telef olmuş olur. Zamanı müstelzim olmaz.

(2) : Karıştırılan iki mal, bir cinsden olmamakla beraber tefrikleri müteazzir bulunur. Bu suretde mudiin hakkı bil'ittifak munkati olur, karıştırana zaman lâzım gelir. Zeytinyağiyle susamyağı gibi.

(3) : Karışdırılan mallar bir cinsden olmayıb tefrikleri müteassir bulunur. Bu halde bazı fukahaya göre sahibinin hakkı munkati olur, karışdırana zaman lâzım gelir. Mecelle bu kavli ihtiyar etmişdir. Diğer bazı fukahaya göre de sahibi muhayyerdir, dilerse bu mahlût mala hissesi nisbetinde şerik olur, dilerse hissesini karışdırana tazmin etdirir. Buğday ile arpa gibi.

(4) : Karışdırılan iki mal, bir cinsden olub tefrikleri mümkün bulunmaz. Bu halde İmamı Âzama göre bu mallar, gerek maiyatdan olsun ve gerek mayiatın gayrisinden bulunsun, karışdırana aid olub bundan mudiin hakkı munkati olur, karışdırana vediayı tazmin lâzım gelir, bu mahlûtun ziyaı takdirinde zamandan kurtulamaz. Ve bu karışdırılmadan sonra mudî, karışdıranı ibra etse hem deyinden hem de aynden hakkı sâkıt olur. İmameyne göre ise mayiatın gayrisinde vedianın sahibi muhayyerdir : dilerse mahlût mala hissesi nisbetinde şerik olur, dilerse hissesin karışdırana tazmn etdirir. Bir cinsden olub tefriklerini temin edecek alâmetden hali olan altın veya gümüş meskûkât gibi. Bu halde mudî, karışdıranı ibra etse yalnız muhayyerliği sâkıt olur, mahlûta müşareketi teayyün eder. Mayiata gelince İmam Muhammede göre hüküm yine böyledir.

İmam Ebu Yusüfe göre ekal, eksere tabi olur. Ya'ni : hangisinin his-

sesi çok ise bu mahlût mala o temellük ederek diğerinin hissesini tazmin eder. İki zeytünyağının biribirine karıştırılması gibi. Reddi Muhtar.

Böyle mahlût bir mala temellük eden kimse için bedeli zamanı sahibine teslim etmedikce bu malda tasarruf etmek mübah olmaz. Bahri Raik.

(Malikîlere göre müstevda', vedia olan altın veya gümüş paraları kendisinin altın veya gümüş paralarına karışdırsa da sonra hepsi birden zayi olsa üzerine zaman lâzım gelmez. Çünkü bu halde vedia, teaddî bulunmaksızın zayi olmuşdur, bu karışdırma bir teaddî sayılmaz. Fakat vedia olan buğdaya meselâ arpa karışdırılıb da badehu hepsi zayi olsa müstevda' zamin olur. Zira bu mahlûtun tefrik ve temyizi müteassirdir. Bu dirhemlere, dinarlara benzemez. Elmüdevvenetülkübra.)

126 — : Müstevdaın teaddisi veya taksiri halinde vedia telef olunca üzerine zaman lâzım geleceği gibi kıymetine noksan ârız olduğu takdirde de bu noksanın zamanı lâzım gelir.

Meselâ : Müstevda', kendisinde vedia olan nükudu umuruna veya başka bir hususa sarf ile istihlâk etse bunu zamin olur. Hattâ bu halde bu nükudun yerine kendi malinden koyacağı meblâğ, velev ki kendi teaddîsi ve taksiri bulunmaksızın zayi olsa zamanından kurtulamaz. Çünkü bu ikinci meblâğ, mudiin asıl malı değil, müstevdaın ona mukabil olan malıdır. Bunun ziyaından dolayı mudia karşı olan zamandan berî olamaz.

Kezalik : Müstevda, vedia olan nükudun, meselâ yarısını istihlâk edib yerine kendi malinden ve ayni cinsden temyizi kabil olamayacak bir halde nükud koyacak olsa da muahharan hepis birden zayi olsa vedia olan nükudun tamamını zamin olur. Çünkü bir kısmını evvelce istihlâk etmiş olduğu gibi bir kısmını da kendi maliyle karışdırdığı cihetle istihlâk etmiş sayılır. Fakat bilâhare ilâve etdiği kısma mütebakisinden temyiz edilebilecek suretde bir alâmet vaz etmiş olursa o zaman yalnız sarf etmiş olduğu mikdarı zamin olur. Hindiyye. Sair mevzunat ve mekîlâtda da hüküm böyledir.

Kezalik : Müstevda' elinde vedia olan hayvana sahibinin izni olmaksızın binib giderken hızlı sürmesinden veya herhangi bir sebebden dolayı telef olsa veya çalınsa zamin olacağı gibi zayıflayıb kıymetine noksan ârız olsa bunu da zamin olur.

Kezalik : Müstevda', yangın vukunda vediayı başka bir mahalle nakle muktedir iken nakl etmeyib de yanmasına sebebiyet verse bu taksirinden dolayı hakkında zaman lâzım gelir.

(İmam Mâlike göre müstevda', vedia olan altın veya gümüş akçeyi kendi umuruna sarf ve itlâf edib badehu yerine mislini koysa teaddîsi nihayet bulmuş olur. Binaenaleyh bilâhare bu misl, kendi fi'liyle olmaksızın telef olsa üzerine zaman lâzım gelmez.

Misliyyatdan olan buğday ve saire gibi şeyler hakkında da hüküm böy

ledir. Bunları istihlâk edib yerlerine misillerini koyunca zamandan kurtulur. Elmüdevvenetülkübra.)

127 — : Teaddî edilen bir vediaya hiç bir zarar terettüb etmeden teaddi izale edilse, meselâ : istimal edilen bir vedia bir zarar ârız olmadan bir daha istimal edilmemek üzere hali aslîsine irca olunsa bilâhare teaddî ve taksir bulunmaksızın telefi takdirinde müstevdea zaman lâzım gelmez. Çünkü vedia, haddi zatında hakikaten veya hükmen sahibinin elinde sayılır. Zira bunun üzerine el koymanın faidesi yalnız sahibine aiddir. Teaddî ile bu el zail olursa da vifaka avdetle yine bu el avdet etmiş olur. Binaenaleyh bilâhare kendi kendine telef olunca hükmen sahibinin elinde telef olmuş sayılır. Şu kadar var ki müstevdaın bu teaddisinden sonra vifaka avdet etmiş bulunması mudi tarafından tasdik olunmak lâzımdır. Tasdik olunmak lâzımdır. Tasdik edilmezse vifaka avdetin beyyine ile isbatı icab eder, ve illâ müstevda' zamandan kurtulamaz.

Kezalik : müstevda', vifaka avdetle beraber vediaya tekrar teaddî niyetinde bulunsa, meselâ : istimal etdiği vediayı tekrar istimal etmek azminde olsa telefi vukuunda zamandan kurtulamaz. Bahri Raik.

İmam Züfere göre teaddi izale edilmekle zamandan beraet hâsıl olmaz. Çünkü müstevda' muhalefetde bulunmakla vedia zamanına dahil olmuş, îda akdi bozulmuşdur. Artık akd techid edilmedikce avdet etmez. Elbedaî.

(İmam Şafiiye göre de böyledir. Hattâ Şafiî mezhebine göre müstevda', meselâ : altın veya gümüş akçe kabilinden olan bir vediayı sarf etmek üzere çıkardı mı, teaddî etmiş olur. Artık bunu yerine aynen ve misliyyen koysa dahi zamandan kurtulamaz. Elmizanül'kübrâ.)

(Hanbelî mezhebine nazaran da teaddî ile îda akdi nihayete ermiş olur. Bir yeni akd bulunmadıkca müstevda, telef olacak vediayı zamin olur. Meselâ vedia olan nükudu açıp kesesinden çıkarsa ve yahut yalnız yalnız kesesini çözse artık emanetden çıkmış olur, hemen sahibine red etmesi lâzım gelir, badehu telef olsa tazmini icab eder. Neylül'meârib.)

128 — : Vedia hakkında ilk teaddi niyyeti, eimmei hanefiyyeye göre teaddî sayılmaz.

Meselâ : Müstevda', vedia akçesinden bir mikdarını harc etmek üzere aldığı halde harc etmeden yerine iade etse de badehu zayi olsa bunu zamin olmaz. Çünkü bunu mücrred ahz etmek, itlâf değildir. İtlâf niyyeti de itlâf değildir. Binaenaleyh zamanı mucib olmaz. Nitekim bir hadisi şerifde :

« ان الله تبارك و تعالى عز شانه عفا عن امتى ما حدثت به انفسها مالم يتكلموا او يعملوا »

buyurulmuşdur. Yani: Allahü azimüşşan hazretleri ümmetinden hatırlarına gelen şeyleri söylemedikce veya yapmadıkca afüv buyurmuşdur, bu hatıralardan dolayı mesul olmayacaklardır. Elbedaî.

129 — : Muvakkat olan bir îda'da vaktin hulûlünden sonra yapılan bir teaddî, bilâhare izale edilmekle zaman sâkıt olmaz.

Meselâ : bir kimse kendisine îda' vaktinden itibaren bir ay müddetle vedia bırakılan bir malı bir ay tamamından sonra istimal etse de badetterk bu mal zayi olsa üzerine zaman lâzım gelir. Kitabül'vedia = Mecelle heyétinin.

130 — : Müstevda', vedianın bir kısmını vermek üzere tehdit ve tahvif olunub vermediği takdirde nefsinin veya bir uzvunun itlâf veya vedianın tamamen gasb edileceğinden hazer etse de o kısmı verse kendisine zaman lâzım gelmez.

Nitekim vedia, müstevdaın elinden nehb ve garet edildiği takdirde de kendisine zaman teveccüh etmez. Müstevda', bunu garet eden şahıs aleyhine dâva açabilir. Fakat mücerred habîsten, veya kayd ve bendden veya kendi malinin kaderi kifayeden zaid mikdarının ahz edilmesinden korkarak vedianın bir mikdarını verse bu mikdarı zamin olur.

131 — : Vedianın sahibi mefkud bulunsa müstevda', onu sahibinin hakikaten veya hükmen vefatı tebeyyün edinceye veya zuhur edib gelinceye kadar hıfz eder, vârislerine veya beytülmale ve başkalarına veremez.

Fakat vedia durmakla bozulacak şeylerden ise müracaat edeceği hâkimin izniyle satıp semenini yanında emanet olarak saklıyabilir. Maamafih hâkime müracat etmeğe mecbur değildir, onun vazifesi vediayı hıfz etmekdir.

Binaenaleyh müstevda', vediayı hâkimin izniyle satmayıb da durmakla bozulsa zamin olmaz. Şayed hâkime müracaat etmeksizin kendi kendine satsa füzulî olur, sahibi zuhur edince muhayyerdir: Dilerse şartları mevcud ise icazet verir, dilerse icazet vermeybi vediayı tazmin etdirir. Meğer ki hâkim bulunmayan bir yerde bluunmuş olsun, o zaman müstevda, böyle bozulacak bir vediayı bizzat satabilir.

Bir de mefkudun vârisleri vedianın bozulacağını görünce hâkime müracaat edib bunun satılması için hâkim tarafından müstevdea emr olunmasını istiyebilirler. Bu halde hâkim, keyfiyeti tahkik ederek ona göre emr verebilir. Mefkud mebhasine müracaat!

132 — : Müstevda' vediayı farelerin ifsad etdiğine ve bunların deliklerine muttali bulunduğu takdirde keyfiyeti mudia haber vermiş ise üzerine zaman lâzım gelmez. Fakat böyle muttali olduğu halde haber vermemiş ve delikleri kapamamış ise zamin olur. Hindiyye.

133 — : Vedia, yazın güvelenmeğe müstaid olduğu halde müstevda' onu bir yere serib de havalandırmamakla güvelenerek bozulsa müstevdaa zaman lâzım gelmez. Kitabülvedia.

134 — : Simar olan kimse sattığı malların semenlerini birbirine karışdırmış olunca bakılır. Beldenin âdeti o vechile cari ise kendisine zaman lâzım gelmez. Amma beldenin örfüne muhalif olub biri birinden temyizi de müteassir bulunmuş olunca zaman lâzım gelir. Kitabülvedia.

135 — : Bir dellâl, satmak için aldığı bir libas hakkında : «Elimden düşüb zayi oldu, bilmiyorum ki nasıl zayi oldu» dese üzerine zaman lâzım gelmez. Fakat «unuttum, hangi dükkâna bırakdığımı bilmiyorum» dese zamin olur. Hindiyye

136 — : Bir kimse satmak için aldığı bir malı, meselâ bir mücevheri «Ben kıymetini anlamak için bunu bir tâcire göstereyim» deyib de daha göstermeden mücevher zayi olsa bakılır, eğer kendisinin hareketi sebebiyle zayi olmuş veya düşmüş ise zamin olur, amma başkasının kendisine müzahemesinden dolayı çalınmış veya düşmüş ise zamin olmaz. Hindiyye.

137 — : Bir kimse kendisine muhafaza için teslim edilen bir altın parçasını tüccarın âdeti vechile ağzına atıb da boğazına kaçacak olsa zamin olmaz. Hindiyye.

138 — : Müstevda', vedia olan yüzüğü küçük parmağına veya anın yanındaki parmağına takıb da badehu telef olsa zamin olur. Fakat orta, şahadet veya başparmağına takmış olsa zamin olmaz. Müstevda, kadın olunca herhangi parmağına takmış olursa zamin olur. Hindiyye. Çünkü kadınlar yüzükleri her hangi parmaklarına ziynet için takarlar. Binaenaleyh bu suretle vediayı istimal etmiş sayılırlar. Erkeklerin yüzükleri orta veya şahadet veya baş parmağa takmaları ise ziynet için değildir, bu hıfzdan maduddur.

139 — : Müstevda', vedayı başının altına veya yanının altına koyub uyumuş bulunsa ziyaından dolayı zamin olmaz. İkamet halinde ön tarafına koyub ayakda uyuya kalmış olunca da zamin olmaz. Sefer halinde ise oturarak veya yan gelerek uyumuş olsa dahi üzerine zaman lâzım gelmez. Muhiti Bürhanî.

140 — : Müstevda', vedia olan paraları cebine koyub da bir fisk meclisinde hazır bulundukdan sonra vedia, düşmek veya çalınmak gibi bir suretle zayi olsa bazı fukahaya göre zamin olmaz. Çünkü vediayı kendi malını sakladığı bir yerde, yani cebinde saklamışdır. Diğer bazı fukahaya göre de bu, aklı zail olmadığı takdirdedir. Amma malını hıfz edemiyecek suretde aklı zail olmuş ise zamin olur. Zira bu takdirde bizzat hıfzdan âciz bir hale gelmiş olarak vediayı tazyi' etmiş veya başkasına îda' eylemiş bulunur. Haniyye.

141 — : Müstevda', vediayı kapısı açık bir hanede, veya hamamda veya yolda veya mescidde bir muhafız bulunmaksızın bıraksa da vedia kendisi-

nin gıyabında zayi olsa tazmini icab eder. Çünkü hıfzında taksir etmiş olur. Hindiyye.

142 — : Vedia bağlı bir keseden veya kilitli bir sandıkdan ibaret olduğu halde müstevda', bunu açsa bu bir teaddî sayılmaz. Binaenaley içerisinden bir şey almadığı halde zayi olsa üzerine zaman lâzım gelmez.

143 — : Müstevda', vediayı üzerine basıb geçmekle parçalasa veya elinden bir şey düşürüb bozsa üzerine zaman lâzım gelir. Çünkü hıfzında taksir etmiş olur.

144 — : Müstevda', vedia olan kâğıtları bir sandık içine koyub sonra içmek için sandığın üzerine koyduğu su damlıyarak bu yüzden kâğıtlar bozulsa zamin olmaz.

145 — : Müstevda', vedia olan hayvanı hanesinin kapısına bağlı bırakarak hanesine girmekle hayvan zayi olsa bakılır. Eğer hayvanı görür bir vaziyetde bırakmış ise zaman lâzım gelmez. Göremiyeceği bir vaziyetde bırakmış ise şehirde zamin olur, köyde ise zamin olmaz. Mecmaüzzamanat.

146 — : Bir kadın, onun bunun çamaşırlarını yıkayıb kurumaları için hanesinin damına asdığı cihetle bunlar zayi olsa bakılır. Eğer hanenin damı tahtadan veya kamış gibi şeylerden yüksekce çevrilmiş ise zaman lâzım gelmez, ve illâ gelir. Hindiyye.

147 — : Bir müstevda', vediayı elbisesiyle beraber bir ırmağın kenarına bırakıb yıkandıkdan sonra elbisesini giyinib vediayı unutsa zamin olur. Suya daldığı esnada çalındığı takdirde de hüküm böyledir. Mecmaüzzamanât.

148 — : Dükkânında vedialar bulunan bir kimse, namaz için camia gidib de vedialar zayi olsa bunları zamin olmaz. Çünkü onun dükkânı muhraz sayılır, kendi malını da orada hıfz etmekdedir. Komşuları da bunun hıfziyle alâkadardırlar.

149 — : Müstevda' vediayı zevcesine teslim, badehu anı tatlik edib iddeti nihayet bulduğu halde istirdad etmemekle vedia elinde helâk olsa müstevda, Kadîhane göre zamin olmaz. olmaz. Fakat bazı müteahhirine göre zamin olur. Çünkü bu halde vediayı istirdad etmesi icab ederdi. Hindiyye.

150 — : Vedia sahibi mesafei sefer gaib olub da üzerine nafakası vacib olan şahsın müracaatı üzerine hâkim, o gaibin vedia olan akçesinden veya nafaka cinsinden bulunan taam ve kisve gibi bir malinden o şahsa nafaka takdir etmekle müstevda', bunlardan o şahsın nafakasına sarf etse bunu zamin olmaz. Çünkü bunu velâyeti âmmesi olan hâkimin emriyle sarf etmiş olur.

Fakat müstevda', bunu hâkimin veya mudiin emri olmaksızın sarf ederse zamin olur. Meğer ki hâkime ilâm ve ihbar mümkün olmayan bir mahal-

de bulunmuş olsunlar. Öyle bir yerde bu nafaka için kadri maruf sarf edilirse istihsanen zaman lâzım gelmez. Bahri Raik.

151 — : Müstevda', mudiin nafakaya müstahik ebeveyninden veya evlâdından biri veya zevcesi olunca onun gıyabında nafaka cinsinden olub elinde bulunan vediadan hâkimin iznine muhtac olmaksızın kendi nafakasına sarf edebilir. Çünkü bunun nafakası mudî üzerine kazadan evvel de lâzımdır. Bundan dolayı bu müstevdea zaman lâzım gelmez, kendi hakkını istifa etmiş olur.

152 — : Müstevda', olduğu iddia edilen şahıs, vediayı inkâr ederse veya vedia nafaka cinsinden bulunmazsa kendisine husumet teveccüh eder. Nafaka mebhasine de müracaat!..

153 — : Müstevda', vedia ile sahibinin başkasına olan borcunu bilâ izin kendi arzusiyle eda etdikde sahibi razı olmazsa zamin olur. Sahibi borcunu ikrar etsin etmesin müsavidir. Bu halde müstevda', mudiin borcunu teberrüan ödemiş olur, bunu ne dainden ne de mudi'den isteyemez. Velvaliciyye.

Fakat dain, müstevdaın elinde bulunub kendi alacağı cinsinden olan bir vedianın alacağına kâfi mikdarını müstevda'dan cebren asla müstevda', bunu zamin olmaz. Kifaye.

154 — : Müstevda', mudiin vefatından sonra kendisinde vedia olan akçesini onun maruf bulunan borcu için daine verebilir. Çünkü bu halde müstevda', mudiin vasisinin yapabileceği bir işi yapmış olur. Velvalciyye. Zaten müteveffanın borcu ödenmedikce vârislerinin bir hakkı olamaz ki buna müdahale edebilsinler.

155 — : Müstevdaın tedavi için baytara teslim etdiği vedia hayvanı, tedavi neticesinde olsa sahibi muhayyer olur: Bunu dilerse müstevdea tazmin etdirir, o da baytara rücu edemez. Ve dilerse baytara tazmin etdirir, o da hayvanın müstevdaa aid olduğunu bilmiş veya sanmış ise müstevdea rücu eder, amma müstevdea aid olmadığını bilmiş ise rücu edemez. Hindiyye.

156 — : Bir kimse elbisesini sarahaten veya delâleten icab ve kabul ile hammamcıya vedia bırakdıkdan sonra bu elbise hammamcının uyuması veya gaib olması gibi teaddîsisi veya taksiri yüzünden çalınsa hammamcıya zaman lâzım gelir. Muhtaratünnevazil. (26) ncı meseleye de müracaat!

Şu kadar var ki bu halde hammamcı ile beraber camedar veya natur denilen bir şahıs da bulunub libasların muhafazası ona aid olsa zaman kendisine lâzım gelir, hammamcıya lâzım gelmez. Hindiyye.

157 — : Bir kimse elbisesini hammamcının yanına bırakmış olduğu halde başka birisi bu elbiseyi giyinib gitmiş olsa da hammamcı, o kimseye karşı : «Bir şahıs hamamdan çıkdı, elbiseyi giyindi gitti, ben onu kendisinin elbisesi sandım» dese zamin olur. Çünkü hıfzını terk etmiş olur. Mecmaüzzamanat.

158 — : Bir kimse hammamcıya veya natura elbisesini îda' etdikden sonra bu elbise onların teaddisi veya taksiri olmaksızın çalınsa üzerine zaman lâzım gelmez. Velev ki çalındığı takdirde bedelini zamin olması meşrut bulunmuş olsun. Müfta bih olan budur. Elbahrürraik.

159 — Bir kadın vefatı tekarrüb etmekle yanındaki vediayı komşusuna def ve teslim etse bakılır. Eğer yanında vediayı teslim edecek emini yok ise kendisine lâzım gelmez. Haniyye.

160 — : Müstevda', telef olan vedia hakkında : «Vedia düşdü veya «vedia benden düşmüş» dese zamin olmaz. «Vediayı düşürdüm» dediği suretde de müfta bih olan kavle göre zamin olmaz. Çünkü müstevda', vediayı düşürdüğü yerde bırakıb gitmiş olmadıkca ona teaddî etmiş sayılmaz. Hindiyye.

161 — : Bir kimse bir şahsa meselâ on lira verib de «bunun beş lirası vedia, beş lirası da sana borcdur» dedikden sonra bu on lira zayi olsa o şahıs bunun yalnız borc olan mikdarını zamin olur, vedia kısmını zamin olmaz. Hindiyye.

162 — : Bir kimse bir şahsa meselâ : «Şu on lirayı al, bundan üçü sana hibedir, yedisini de götür fülân zata teslim et» deyib o kimse de bunları götürürken yolda zayi etse yalnız üç lirasını zamin olur. Çünkü bu bir hibei müşa' olduğundan fâsiddir. Yedi lira ise emanet olduğundan zamanı icab etmez. Bu üç lira vasiyet edilmiş olsa idi ziyaından dolayı tazmini lâzım gelmezdi. Çünkü müşaın vasiyeti caizdir. Haniyye.

163 — : Bir kimse kendisine bir gâşıbın îda' etdiği magsub malı aynen gâsıba iade etse bunun zamanından berî olur. Artık mağsubün minhe ve onun vârislerine karşı mesul olmaz. Dürri Muhtar ve Tekmile.

164 — : Bir kimsenin elinde vedia olan bir malı başka bir şahıs istihlâk etse zamanı şahsa lâzım gelir. Binaenaleyh müstev'daın ıyalinde bulunan bir şahsın, meselâ : aylık hizmetkârının veya haricden birisinin elinden bir şey düşüb vediayı telef etse zaman bunun üzerine lâzım gelir. Büyük olsun, küçük olsun müsavidir. Çocuğun malı yok ise büyüklük haline intizar olunur. Camiül'füsuleyn.

165 — : Müstevda', vedia içerisine konulan bir metaını unudub vedia ile beraber sahibine bitteslim onun elinde zayi oldukda bakılır. Eğer vedia sahibi bu metaı muttali olduğu halde müstevdea reddetmeyib de badehu elinde zayi olmuş ise zamin olur. Amma daha muttali olmadan zayi olmuş ise zamin olmaz. Kitabül'vedia.

166 — : Vedialarda mücehhilen vefat, zamanı icab eder.

Şöyle ki : müstevda' vefat edib de terikesi arasında vedia aynen bulunmadığı takdirde bakılır : Eğer müstevdaın hali hayatında, yani hali sıhhatinde veya vefatı vaktinde «vediayı sahibine reddetdim» veya «vedia taad-

dîm, taksirim olmaksızın zayi oldu» demek gibi bir suretle vedianın halini beyan ve takrir eylediğini varisi beyyine ile isbat ederse terikesine zaman lâzım gelmez. Amma beyyin il isbat edemezse, vedianın red olunduğuna veya müstevdaın hali hayatında zayi olduğuna dair iddiası mücerred yeminiyle tasdik olunmaz.

Kezalik : Varis, «Biz vediayı biliriz, şöyle idi böyle idi» diye tavsif ve tefsir ederek müstevdaın vefatından sonra teaddîleri, taksirleri olmaksızın zayi olduğunu beyan etse yeminiyle tasdik olunarak yine zaman lâzım gelmez.

Amma müstevda', vedianın halini beyan etmemiş, vedianın haline varislerinin muttali olduğunu da bilmemiş olursa mücehhilen vefat etmiş olacağından terikesinden zaman lâzım gelir, vedia sair borcları gibi terikesinden istifa olunur. Mudiin sair garimlerden bir güne imtiyazı olamaz. Techil ile vedia müstehlek olmuş, müstevdaın mechul eli, mevt ânında bir temellük eline münkalib bulunmuş olur. Hindiyye, Reddi Muhtar ve tekmilesi.

(Malikîlere göre müstevda', vediayı bilâ beyyine almış, sonra vediaya dair bir vasiyetde bulunmaksızın vefat etmiş olunca bakılır: Vedia mevcut ise aynen alınır, değilse terikesinden istifa olunur. Fakat bu hususda bir vasiyetde bulunmuş ise terikesinden zaman lâzım gelmez. Bu halde mücehhilen ölmüş sayılmaz. Belki vedianın zayi olduğuna ihtimal verilir. Bir de vasiyet bulunmamakla beraber îda' zamanından itibaren on sene kadar bir zaman geçmiş olursa zaman lâzım gelmez. Vediayı sahibine red etmiş olduğuna haml olunur. Şerhi Muhammedi Hırşî.)

167 — :Müstevda', hali hayatında vedianın halini beyan etmemiş olduğu gibi varisi de vediayı tavsif ve tefsir etmiyerek mücerred : «Biz vediayı biliriz, zayi oldu» dese bu, muteber olub zamanı dafi bulunmuş olmaz. Belki teaddî ve taksir bulunmaksızın zayi olduğunu beyyine ile isbat etmesi lâzım gelir. Mücerred yemin ile tasdik olunmaz. Çünkü eminin sözü kabul olunur ise de zaminin sözü kabul olunmaz. Beyyine ikamesine ihtiyaç görülür. İsbat edemediği takdirde müstevdaın terikesinden zaman lâzım gelir. Varis bunu kendi malinden ödemeğe mecbur değildir.

168 — : Vedia hakkında kısmen tehcîl vuku bulduğu takdirde yalnız bu kısmın tazmini icab eder. Meselâ iki libasdan ibaret olub da biri aynen mevcud olduğu halde diğeri mechul bırakılmış olsa yalnız bu mechul libas için zaman lâzım gelir.

169 — : Sair emanetlerde de techil, zamanı mucibdir.

Binaenaleyh kendisindeki emanetin halini bildirmeyib mücenhilen vefat eden her eminin terikesine zaman teveccüh eder. Bundan şu meseleler müstesnadır :

(1) : Bir vakfın mütevellîsi, bir mescide meşrut olan galleyi kabz etdikden sonra mücehhilen vefat etse terikesine zaman lâzım gelmez.

(2) : Bir hâkim, yetimlerin mallarını kendi hanesine değil, başka bir kimsenin hanesine vedia olarak bırakıb da o kimseyi beyan etmiyerek mücehhilen vefat etse kendisine zaman lâzım gelmez.

(3) : Emirülceyş, ganimet mallarını taksimden evvel bir gaziye îda' edib de kime îda' etdiğini beyan etmeyib mücehhilen vefat etse terikesine zaman teveccüh etmez.

(4) : Bir kims hanesine rüzgârın düşürdüğü bir malı beyan etmeyib mücehhilen vefat etse terikesinden tazmini lâzım gelmez.

(5) : Bir kimse kendisinin malûmatı olmaksızın hanesine bir şahıs tarafından kullanılan bir malı beyan etmeksizin mücehhilen vefat etse zaman icab etmez.

(6) : Mahcur bir çocuk, kendisinden bir şahsın ida' etdiği bir malı beyan etmeyib mücehhilen vefat etse terikesine zaman teveccüh etmez. Nitekim bu çocuk baliğ olub da badehu vefat etdiği suretde de hüküm böyledir. Meğer ki baliğ oldukdan sonra vedianın elinde bulunduğu sabit olsun. O halde mücehhilen vefat edince zaman lâzım gelir.

(7) : Bir kimse kendi oğlunun veya hafidinin elinde bulunan bir malını beyan etmeyib mücehhilen vefat etse terikesine zaman lâzım gelmez.

(8) : Baba veya ceddi sahih veya hâkim tarafından vasî tayin edilmiş olan kimse, sagirin malini beyan etmeyib mücehhilen vefat etse terikesine zaman teveccüh etmez. Dürri Muhtar, Reddi Muhtar.

VEDİALARIN TAZMİNİNDE MUTEBER OLAN ZAMAN :

170 — : Bir vedianın tazmini lâzım gelince misliyyatdan ise mislini ve kıyemiyyatdan ise zamanı mucib olan şeyin, meselâ teaddînin vukuu zamanındaki kıymetini vermek lâzım gelir.

Meselâ : müstevda', vediayı bir müddet sakladıkdan sonra muhafazasında taksir etmekle telef olsa bakılır : Eğer vedia buğday, arpa gibi misliyyatdan ise bunun mislini vermek icab eder. Velev ki zaman itibariyle bunların kıymetleri mütefavit bulunmuş olsun. Fakat akçe, elbise gibi kıyemiyyatdan ise bunun telefi vaktindeki kıymetini vermek lâzım gelir. Nitekim aşağıdaki meseleler de bu esasa dayanır.

171 — : Müstevda', kıyemiyyatdan olan bir vediayı sahibinin izni olmaksızın başka bir şahsa iare veya icar etse de vedia o şahsın elinde telef olsa bu iare veya icar zamanındaki kıymetini tazmin lâzım gelir. Çünkü emanet, bu zamandan itibaren gasba münkalib olmuş olur.

172 — : Müstevda', vediayı sahibinin izni olmaksızın defeat ile istimal

edib de badehu telef olsa ilk istimal zamanındaki kıymetini zamin olur. Velev ki diğer istimaller zamanında kıymeti azalmış olsun.

173 — : Müstevda', kıyemiyyatdan olan bir vediayı inkâr etdiği halde mudî, idaı ve bu inkâr zamanındaki kıymetini isbat etse bu kıymeti tazmin icab eder. Bu zamandaki kıymeti malûm olmayınca îda' günündeki kıymeti lâzım gelir.

Şayed şahidler, vedianın kıymetini asla bilmedikleri halde müstevda', «vedianın inkâr günündeki kıymeti şu kadardır» diye ikrar eylese bu mikdar ile mahkûm edilir. Daha ziyade olmadığına dair müstevdea bittaleb yemin verdirilebilir. Minhatül'halik.

174 — : Vedia olub istihlâk edilen bir alacak senedinin veya hisab defterinin kıymeti onun böyle yazılı olduğu haldeki kıymeti ne ise ondan ibaretdir. Yoksa havi olduğu meblâğ, bunun kıymeti sayılmaz. Binaenaleyh yalnız bunun zamanı lâzım gelir. Böyle bir senedin zayi olmasiyle borcun sukutu lâzım gelmez. Şayed alacaklı alacağını isbat edemediği gibi borclu da yemin etmekle alacak telef olsa bu telef, senedin ziyaına değil, borclunun inkâr ve yeminine muzaf olur. Hindiyye.

175 — Bir sefine reisi, başka beldede bulunan bir şahıs götürmek üzere kendisine teslim olunan eşyanın bir kısmını fırtınadan kurtulmak için denize atsa bunun bu atdığı zamanındaki kıymetini zamin olur. Abdurrahim fetavası.

176 — : Müstevdaın elinde vedia olan akçe kâsid olub aynen mevcud bulunsa mudia bu vechile red ve iade olunur. îda' günündeki kıymetini tazmin lâzım gelmez. Fakat bu akçe müstevda' tarafından istihlâk edildikden sonra kâsid olsa istihlâk günündeki kıymetini tazmin lâzım gelir. Kitabül'-vedia.

177 — : Müstevda', vedianın halini bildirmeyib mücehhilen vefat etse vefatı günündeki kıymetini tazmin lâzım gelir.

VEDİALARA MÜTELLİK DÂVALAR VE BEYYİNELER :

178 — : Müstevda', kendisine bir mal îda' edilmiş olduğunu mudiin iddiasına karşı inkâr etse söz maalyemîn müstevdaın olur. Bu halde müstevda', yeminden nükûl eder veya vedia beyyine ile sabit olursa müstevdea zaman lâzım gelir.

(İmam Şafiî ve İmam Ahmede göre de müstevda', vediayı beyyine ile, yani : şühud muvacehesinde kabz etmiş olsa bile reddi hakkında sözü bilâ beyyine kabul olunur. İmam Mâlike göre ise beyyine ile alınca reddi hakkındaki sözü beyyinesiz kabul olunmaz. Mudî, böyle beyyine ile verince gû-

ya müstevdea muhafaza hususunda emniyet göstermiş olduğu halde reddi hususunda göstermemiş olur. Binaenaleyh vedianın telefi hakkında müstevdaın sözü olunursa da reddi hususunda tasdik olunmaz.

Malikî fukahasından İbni Kasımdan rivayet olunduğuna göre böyle beyyine bulunsa da yine söz müstevdaındır. Elmizanül'kübra, Bidayetülmüctehid.)

179 — : Vedianın kıymetinde, mikdarında veya vasfında ihtilâf olunsa söz müstevdaındır.

Meselâ : Bir kimse bir şahsa kese içinde olarak veya saymaksızın bir mikdar para îda edib muahharan : «Para şu kadar ziyade idi» diye iddia etse o şahsa yemin tevcih edemez. Meğer ki : «Şu kadar ziyade idi, onu bu şahıs tazyi etti» veya «ona hiyanetde bulundu» diye dâva etsin. O halde bu iddiasını isbat etmesi lâzım gelir.

Kezalik : bir kimse bir şahsın yanına zenbil içinde olarak bir takım dülger âletleri îda 'edib de sonra geri alındığında «Bunun içinde şöyle bir âlet de var idi» diye iddiada bulunsa, müstevda' da: «ben senden zenbili kabz etdim, içinde neler olduğunu bilmem» dese üzerine zaman ve yemin lâzım gelmez. Hindiyye.

180 — : Bir kimse bir şahsa kilitli bir sandık îda' edib de badehu kabz etdiğinde «Bu sandıkda şöyle bir malım noksandır» diye iddia edib o şahıs da : «Ben sandıkda öyle bir malın bulunduğunu bilmem» dese bu şahsa zaman ve yemin lâzım gelmez. Meğer ki bu malı o şahsa îda' etdiğini veya bu malı o şahsınistihlâk eylediğini iddia etsin, o takdirde bu iddiasını inkâr vukuunda isbata muhtaç olur.

181 — Müstevda' vedianın teaddîsi ve taksiri bulunmaksızın kısmen veya tamamen telef olduğunu iddia etse söz maalyemin kendisinindir. Yeminden nükûl ederse vedianın mevcudiyetini ikrar etmiş olur. Müstevda', vedianın telef olduğuna, mudi' de itlâf edildiğine veya müstevdaın yanında mevcud bulunduğuna beyyine ikame edecek olsa müstevdaın beyyinesi racih olur.

182 — : Mudi', vediaya teaddî edildiğini, meselâ hayvan olub da binildiğini, libas olub da giyinildiğini veya köle olub da istihdam edildiğini iddia, müstevda da bu teaddînin bilâhare izale edilmiş olduğunu ifade etse söz müdiin olur.

Maamafih bu halde bu teaddînin izale edildiğini ikrar ederse müstevdaın ifadesini kabul etmiş olur. İnkâr ederse müstevda' üzerine beyyine ikamesi lâzım gelir. Çünkü müstevda' esasen teaddîyi itiraf etmişdir. Artık izalesi hakkındaki kavli mücerredi muteber olmaz. Hindiyye.

183 — : Müstevda, vediayı sahibinin izni olmaksızın bir şahsa îda edib

de badehu telef olmakla : «Ben vediayı o şahısdan geri almışdım, sonra benim elimde telef oldu» diye iddia, müdi' ise o şahsın elinde telef olduğunu dâva etse söz malyemîn mudiin olur. Müstevda' bilâ beyyine tasdik olunmaz Çünkü zamanı icab eden sebebi muterif bulunmuşdur, bundan sonra beraeti hususundaki iddiası beyyinesiz tasdik edilemez. Fakat beyyine ikame ederse zamanı icab eden sebebin irtifaını isbat etmiş olur da artık kendisine zaman teveccüh etmez. Bahri Raik, Hindiyye.

184 — : Müstevda', vedianın gasb olundukdan sonra kendisine iade edildiğini ve badehu kendi elinde telef olduğunu iddia, müdî ise gâsıbın elinde telef olduğunu dâva etse söz müstevdaın olur. Çünkü müstevda' zamanı icabeden bir fiilde bulunmadığı cihetle kemakân emindir.

185 — : Mudi, vediayı kendisinin izni olmaksızın müstevdan istihlâk ettiğini dâva, müstevda da onu mudiin veya anın emriyle kendisinin veya başka bir şahsın itlâf eylediğini iddia etse bakılır. Mudî bu iddiasını ikrar ederse febiha, inkâr ederse müstevda'dan beyyine istiyebilir. Beyyine ikame edebilirse febiha, edemediği takdirde mudia yemin verdirir. Mudi' yemin edince müstevda' zamin olur. Reddi Muhtar tekmilesi.

186 — : Müstevda', kendisinin taaddîsi ve taksiri olmaksızın vedianın zayi olduğunu, amma nasıl zayi olduğunu bilmediğini iddia etse yeminiyle tasdik olunur. Çünkü emindir. Fakat : «Vediayı yanıma koymuşdum, sonra tiğini dâva, müstevda da onu mudiin veya anın emriyle kendisinin veya başka şahsın itlâf eylediğini iddia etse bakılır. Mudî bu iddiayı ikrar eylemiş olacağından kendisine zaman lâzım gelir. Reddi Muhtar tekmilesi.

187 — : Müstevda', kendisine vedia edilen mekîlâtın veya mevzunatın, meselâ şu kadar nükudun bir mikdarını sarf etdiğini ikrar etse bu mikdarı tayin hususunda söz kendisinindir. Daha ziyade olmadığına yemin eder, bu halde vedianın mütebaki kısmı bilâhare taaddî ve taksir bulunmaksızın telef olsa müstevda', yalnız sarf etdiğini itiraf eylediği mikdarı zamın olur, diğer kısmı zamin olmaz. Çünkü taaddîsi yalnız sarf etdiği mikdara münhasırdır. Zaman ise teaddî mikdarına göredir.

188 — : Müstevda', vediayı mudiin izniyle başkasına ida' etdiğini veya evlâd ve iyalinin nafakalarına sarf eylediğini veya fukaraya tasaddükda bulunduğunu veya başka bir şeye karışdırdığını iddia etdikde bakılır : Eğer mudi', iznini ikrar ederse febiha. İnkâr ederse söz onun olur, müstevdaın bu izni isbat etmesi lâzım gelir. İsbat etmediği veya edemediği takdirde mudia yemin teklif eder. Mudî yemin ederse müstevdea zaman teveccüh eder. Yeminden nükûl ederse izni sabit olur, müstevda' zamandan kurtulur. Muhiti Bürhanî, Cevahirülfıkh.

(İbni Ebi Leylâya göre müstevda', vediayı başkasına def edib bunu vedia sahibinin kendisine emr etmiş olduğunu iddia etse yeminiyle tasdik olunur. Çünkü müstebda', vediayı başkasına ida' edebilir, ve hakkında zamanın

vücubünü münkir bulunmuş olur. Bu cihetle söz kendisinindir. Mebsutı Serahsî.)

189 — : Müstevda', vediayı bir şahsa verdikden sonra mûdi' ile ihtilâf edib müstevda', mudia : «Sen vediayı bu şahsa vermemi emr etmişdin» diye iddia, mudî de: «Ben başka birisine vermeni emr etmişdim» veya: «vedaiyı o şahsın almasını emr etmişdim, fakat bilâhare nehy etdim» diye dâva etse mücerred nefsinin beraeti hususunda söz ,maalyemîn müstevdaın olur. Çünkü esasen izin hakkında müttefik bulunmuşlardır, müstevda ise emindir. Fakat müstevdaın mücerred bu iddiasiyle o şahsın vediayı almış olduğu sabit olmaz, bunu inkâr vukuunda isbat etmesi lâzımdır.

190 — : Müstevda', vediayı iyalinde olmayan bir kimseye verib onun elinde telef oldukdan sonra : «Bunu bir özne mebni o kimseye vermiş olduğunu» iddia etse İmam Ebu Yusüfe göre beyyinesi bulunmadıkça tasdik olunmaz. İmam Âzamın kavli de kıyas bakımından böyledir. Çünkü bu iddiasiyle kendisinden zamanı def etmek istemiş oluyor. Bu defi ise beyyinesiz kabil olamaz. Elbedaî.

191 — : Müstevda', «Benim yanımda vedia yokdur« veya «Benim yanımda senin hiç bir şeyin yokdur» diye inkâr etdikden sonra ziyaını bil'iddia beyyine ikame edecek olsa bakılır : Eğer bu inkârından sonra zayi olduğuna beyyine ikame ederse zamandan kurtulamaz. Ve eğer bu inkârından evvel zayi olmuş bulunduğuna beyyine ikame ederse zamandan kurtulur. Fakat inkârdan evvel mi, sonra mı olduğuna tariz etmeksizin mutlaka ziyaına beyyine ikame etdiği takdirde de müstevdea zaman lâzım gelir.

Maamafih müstevda', vedianın inkârdan evvel telef olmadığına dair mudia yemin verdirilmesini hâkimden istiyebilir. Bu halde hâkim; ademi ilme, yani : vedianın ne vakit zayi olduğunu bilmediğine dair mudia yemin tevcih eder. Hindiyye.

192 — : Müstevda', mudi tarafından vedia istenildiğinde : yarın vereyim» veya «yarın al» deyib de bilâhare vedianın teaddîsi ve taksiri bulunmaksızın telef veya zayi olduğunu iddia etse bunun ne vakit telef olduğu kendisinden sorulur, «eğer vereyim» tarzındaki ikrarından sonra telef olduğunu söylerse kendisine zaman lâzım gelmez. Çünkü bu sözleri arasında tenakuz yokdur. Fakat bu ikrarından evvel telef olmuş olduğunu söylerse zaman lâzım gelir. Çünkü : «Yarın vereyim» demesi vedianın mevcudiyetini ikrardır. Sonra bunun daha evvel telef olduğunu iddia etse buna münakızdır. Müstevdaın tenakuzu ise hakkında zamanı müstelzimdir.

193 — : Mudi', vediayı istediğinde müstevda' : «Sen bana aslâ bir şey ida etmedin» dedikden sonra : «Evet bana ida' etdi idin, fakat ben onu sana red etdim» veya «o elimde teaddîm ve taksirim olmaksızın telef oldu dese

bu iddiası tenakuza mebni kabul olunmaz. Nitekim müdi', inkâra karşı idaın vukuuna beyyine ikame etdikden sonra müstevdaın ziya iddiası hakkında da hüküm böyledir. Bu ziyaı isbat etse bile zamandan kurtulamaz. Bu babdaki beyyinesi merduddur. Velev ki şahidler, vedianın kablel'inkâr zayi olduğuna şahadet etmiş olsunlar.

Fakat müstevda', asıl idaı değil de, vadiayı inkâr etse, meselâ : «Benim yanımda senin hiç bir şeyin yokdur» veya «Senin vedian benim üzerime lâzım değildir» dedikden sonra vediayı mudia red etdiğini veya vedianın bilâ teaddî telef olduğunu iddia etse kabul olunur. Çünkü vedianın reddinden veya telefinden sonra müstevdaın elinde kalmış bir şey olmıyacağı cihetle bu sözünde tenakuz yoktur. Binaenaleyh bu hususda beyyine ikame edecek olsa kabul olunur. Şöyle ki : şahidler bu inkârdan evvel vedianın red edildiğine veya zayi olmuş olduğuna şahadetde bulunsalar şahadetleri muteber olur. Fakat evvel mi sonra mı red edildiğini veya zayi olduğunu tasrih etmedikleri takdirde müstevdea zaman lâzım gelir. Nitekim bu inkârdan sonra zayı olduğuna şahadet etdikleri takdirde de hüküm böyledir. Şayed müstevda', vedianın kablel'inkâr zayi olmadığına dair mudia yemin verdirilmesini isterse hâkim, mudia bu vechile ilme yemin verdirir. Hindiyye

194 — : Müstevda', vediayı inkâr edib de badehu vediayı bu inkârından evvel mudia red etdiğini bil'iddia inkârında hata eylediğini veya her nasılsa vediayı alıb badehu sahibine red etmiş olduğu halde bunu unutmuş bulunduğunu te'vil makamında dermeyan eylese bu red hakkındaki beyyinesi kabul olunur. Hindiyye.

195 — : Müstevda', vedianın zayi olduğunu iddia, badehu mudia red etmiş olduğunu ifade etse bu ifadesi tenakuza mebni kabul edilmeyib vediayı zamin olur. Zamanat.

196 — : Müstevda', vediayı mudiin gıyabinda başkasına karşı inkâr etse bundan dolayı kendisine zaman lâzım gelmez. Bu İmam Ebu Yusüfe göredir. Çünkü mudiin gıyabında inkâr ile îda' akdi bertaraf olmaz. Ve bu inkâr vediayı hıfz ve siyanet maksadına müstenid de olabilir. İmam Züfere göre ise zaman lâzım gelir. Zira zamanın vücubüne sebeb olan şey, mudiin huzur ve gaybubetiyle ihtilâf etmez. Elbedaî.

197 — : Müstevda', vediayı bizzat veya oğlu vasıtasiyle reddetdiğini, mudi de henüz müstevdaın elinde bulunduğunu iddia etse söz maalyemîn müstevdaın olur. İkisi de iddiasına beyyine ikame edecek olsa müstevdaın beyyinesi racih olur. Zahire.

198 — : Vediayı müstevda'dan kabza vekil olduğunu iddia eden şahsın, bu iddiasını indel'inkâr isbat etmesi lâzımdır. Ve ilââ müstevda', vediayı ona vermeğe mecbur olmaz. Binaenaleyh müstevda', vediayı bu şahsın talebi halinde vermese de badehu vedia elind taaddîsi ve taksiri olmaksızın telef olsa zamin olmaz. Hattâ müstevda', bu vekâleti tasdik etse de vediayı

vekile vermesine emr olunamaz. Çünkü bu tasdik ve ikrarı başkasının malı hakkındadır. Belki bu vekâlet, beyyine ile sabit olmalıdır. Reddi Muhtar.

199 — : Müstevda', vediayı mudiin vekiline, veya resulüne verdiğini iddia etdikde bakılır : Mudi', vekâleti veya risaleti tasdik ederse febiha, inkâr ederse müstevdea isbat etmek düşer. İsbat ederse febiha. Edemezse mudia yemin verdirir. Mudi', yeminden nükûl ederse vekâlet veya risalet sabit olur, yemin ederse müstevda', vediayı zamin olur. Bu halde müstevda', vekilin vekâletini veya resulün risaletini tasdik etmiş ise zamin olduğu şey ile vekile veya resule rücu edemez. Fakat vediayı vermekle beraber onun vekâletini veya risaletini inkâr etmiş ise veya tasdik ve tekzib etmiyerek sükût eylemiş veya mudi', vekâlet veya risaleti inkâr ederse verdiği vediayı kendisine tazmin etdireceğini şart koşmuş ise vekile veya resule rücu edebilir. Bidaye, Reddi Muhtar tekmilesi.

200 — : Bir kimse mudi' tarafından vediayı kabza vekil olduğunu iddia, müstevda'da mudiin o kimseyi bu vekâletden azl eylediğini dermeyan etse müstevdaın beyyinesi racih olur.

201 — : Müstevda', vediayı fülân beldede, meselâ : İstanbulda fülân gün mudia red etmiş olduğunu iddia, mudi' de müstevdaın o gün başka bir beldede, meselâ : Sivasda bulunduğunu dermeyan etse mudiin beyyinesi racih olur.

202 — : Bir kimse bir şahsa hitaben : «Ben senden şu kadar kuruş vedia almışdım, elimde taaddim ve taksirim olmaksızın telef oldu» deybi o şahıs da : «Sen onu benden vedia olarak değil, gasben aldın» diyerek dâva etse o kimse zamin olur. Amma o kimse : «Sen bana şu kadar kuruş vedia vermişdin, taaddîm ve taksirim olmaksızın telef oldu» deyib o şahıs da : «Sen onu benden vedia olarak değil, gasben aldın» veya «Ben onu sana ödünç vermişdim» diye ihtilâfda bulunsalar o kimseye — mücerrer bu ifadesinden dolayı — zaman lâzım gelmez.

203 — : Bir kimse bir şahsa meselâ bin kuruş ödünç, diğer bin kuruş da vedia olarak verib bilâhare o şahıs da o kimseye bin kuruş teslim etdikden sonra «Ben sana verdiğim bin kuruşu alacağına mukabil vermişdim, vedia olan bin kuruş ise zayi oldu» dese söz maalyemin o kimsenin olur.

204 — : Bir kimse bir şahsın elinde bulunan bir mal hakkında : «Bu benimdir» diye dâva, o şahıs da «Bunun yarısı benimdir, yarısı da benim yanımda hülânın vediasıdır» diye müdafaa etmekle o kimse iddiasına beyyine ikame etdikden sonra o şahıs da bu malın yarısının fülân tarafından kendisinde vedia olduğuna beyyine ikame edecek olsa bu nısıf hakkında müddeî olan o kimsenin dâvası bâtıl olur. Diğer nısıf hakkında bâtıl olub olmayacağı hususunda ise iki kavl vardır. Mamafih bâtıl olacağı cayi nazardır. Gânimi Bağdadî.

205 — : Bir kimse bir şahsın elinde bulunan bir hanenin kendisine aidiy-

yetini, meselâ : o şahısdan şu kadar kuruşa satın aldığını dâva, o şahıs da bu hanenin kendi yanında fülân tarafından vedia olduğuna beyyine ikame etse o kimsenin dâvası kendisinden bertaraf olur. Haniyye.

206 — : Bir kimsenin elinde bulunan bir mal hakkında iki şahısdan biri gasb, diğeri de vedia iddiasında bulunsa, yani birisi «Bu mal benimdir, sen bunu benden gasb edin» dese, diğeri de «Bu mal benimdir, ben bunu sana vedia bırakdım» dese de her biri iddiasını inkâra mukarin isbat eylese o mal bu iki müddeî arasında yarı yarıya müşterek olur. Çünkü müstevda', vediayı inkâr edince gâsıb olacağından iki beyyine müsavi olmuş olur. Gânimi Bağdadî.

207 — Bir şahsın elinde bulunan bir mal hakkında iki şahısdan biri îda', diğeri de mülkü mutlak iddiasında bulunub ikisi de beyyine ikame etse ida' iddiasında bulunanın lehine hükmolunur. Ganimi Bağdadî.

208 — : İki kimseden her biri bir şahsın elinde bulunan bir mikdar paranın kendisine aid vedia olduğunu iddia etmekle o şahıs : «Bu malı bana ikinizden biri ida' etdi, fakat hanginizin olduğunu bilmiyorum» dese bakılır, eğer bu iki kimse ittifak ederlerse bu malı aralarında müşterek olmak üzere alırlar. Artık bu ittifakdan sonra aralarında istihlâfa ve o şahsa yemin verdirmeğe hakları kalmaz, o şahsa da zaman lâzım gelmez. Fakat ittifak edemezlerse o şahsa yemin tevcih edebilirler. Şöyel ki : Her biri «Bu mal kendisinin olmadığına» dair o şahsa yemin tek lif eder. Bu halde o şahıs bu vechile yemin ederse her ikisinin dâvasından berî olur. Bu takdirde İmam Ebu Yusüfe göre artık bunların aralarında müsalehada bulunarak o parayı almaya salâhiyetleri kalmaz. Fakat İmam Muhammede göre bu istihlâfdan sonra aralarında ittifak ederek o parayı alabilirler. O şahıs, her ikisinin tevcih etdiği yemini yapmakdan nükûl ederse bu mal yine o iki kimse arasında müşterek olmuş olur. Ve o şahıs bu kadar bir parada onlaar zamin olur. olur. Birinin teklif ettiği yeminden nükûl edib diğerinin teklif etdiği yemini ifa ederse bu mal, yemininden nükûl edilen kimseye aid olur, diğeri için bir şey ile hükm olunamaz. Bahri Raik, Hindiyye.

209 — : Bir kimse bir şahsa hitaben : «Benim sende şu kadar meblâğ vedia var idi, sen onu bana verdin» deyib bu şahıs da : «Hayır senin bende vedian yok idi, verdiğim o meblâğ benimdir, geri ver» dese söz bu şahsın olur ki kendisi mukarrün leh demekdir.

210 — : Bir kimseye verilen akçe bilâ teaddin zayi oldukdan sonra o kimse bu akçenin kendisine vedia olarak verilmiş olduğunu iddia, sahibi de karz olarak verdiğini dâva edib beyyinleri mevcud bulunmasa söz o kmsenin olur. Abdurahim fetvası.

211 — : Müstevda, vedia olan akçeyi istilâk etdikden sonra bunun züyuf

akçe olduğunu iddia, mudi' de ceyyid akçe olduğunu dâva etse söz mudiin olur. Abdurrahim fetvası.

212 — : Bir kimsenin elinde bulunan şu kadar meblâğ için iki şahısdan her biri müstakillen kendisinin olub o kimseye ida' etmiş bulunduğunu iddia eylese bakılır : Eğer o kimse bu iddiaları inkâr ederse her ikisi için tahlif olunur. Her ikisi için yemin edince kendisine bir şey lâzım gelmez. Her ikisinin teklif etdiği yeminden nükûl ederse bu müddeabih meblâğ, o iki şahıs arasında müşterek olur. O kimsenin bunlara bir o kadar meblâğ daha vermesi lâzım gelir. Şayed birisi için yemin edib diğeri için nükûl ederse nükûl etdiği şahsın lehine hükm olunur, diğeri için bir şey ile hükm olunamaz.

Hâkim bu halde iki dâvacıdan her hangisi için müddealeyhe ilk evvel yemin tevcih edebilir. Fakat bunlar ilk evvel hangisi için yemin verdirileceğinde niza' ederlerse bunu kura ile tayin eder ve hâkim, ilk teklif olunan yeminden nükûl üzerine hemen hükm edemez, belki her iki yeminin teklif edilmesi lâzımdır. Ve illâ hükmü nâfiz olmaz. Hindiyye.

213 — : Mudiin vefatından sonra varisi vediayı müstevda'dan istedikde müstevda', bunu hayatında mudia veya vefatından sonra vasisine red etdiğini iddia etse yeminiyle tasdık olunur.

Kezalik : Mudi' daha hayatda iken müstevda, «Ben vediayı sahibine red etdim, ancak bir mikdarını kendi nafakama sarf eyledim» veya «istihlâk etdim» demiş bulunsa bu mikdar hakkında söz maalyemin müstevdaın olur. Hindiyye.

214 — : Müstevda', vediayı zevcesine teslim etdikden sonra vefat etse vedia zevcesinden istenir. Zevcesi : «Vedia zayi oldu» veya «çalındı» diye iddia etse yeminiyle tasdik olunur, ne kendisine ve ne de müstevdaın terikesine bir şey lâzım gelmez. Şayed : «Ben vediayı vefatından evvel kocama red etmişdim» derse söz yine yeminiyle kendisinin olur ve üzerine zaman lâzım gelmez. Şu kadar var ki bu halde vedai, kendisine kocasından mevrus bir mal var ise o mala terettüb eden bir borc olur. Çünkü bu kadın, vediayı kocasına red etmiş olduğunu iddia edince kocasının mücehhilen vefatından dolayı vedianın kocası üzerine mazmun olduğunu zu'm etmiş olur. Kadının bu zu'mu ise yalnız kendi hakkında bir hüccetdir. Mühiti Bürhanî, Hindiyye.

215 — : Müstevdaın vediayı zevcesine teslib etmiş olduğu bilinmeyib yalnız «vediayı ne yapdın» suali üzerine zevcesine teslim etmiş bulunduğunu söyledikden sonra vefat etse zevcesine sual olunur. Kadın bu teslim keyfiyetini inkâr ederse kendisine yalnız yemin teveccüh eder, başka bir şey lâzım gelmez. Ancak müstevda', mal terk etmiş olunca vedia bu maldan zevcesine mevrus olacak kısma terettüb eden bir borc olmuş olur. Çünkü kadın «Bana vediayı îda' ve teslim etmedi» deyince vedianın kocası yanında alâ hâlihâ kalmış ve üzerine mazmûn bulunmuş olduğunu zu'm etmiş olur. Borc miras

dan mukaddemdir. Kadının zu'mu ise kendi hakkında muteberdir. Muhiti Bürhanî.

Bu son iki mesele, varislerden borcu mukır olanın hissesine borcun tamamı teveccüh edeceği kavline müstenid bulunmuş olacakdır. İkrar mebhasine müracaat!

216 — : Bir kimse, bir müteveffanın terikesi arasında bulunan bir malın kendisine aid bir-vedia olduğunu iddia etse bakılır : Bunu beyyine ile isbat ederse veya terike düyuna müstağrak olmadığı 'halde mükellef bulunan vârisler ikrarda bulunurlarsa alır, ve illâ mücerred iddiasiyle bir şey alamaz. Bu hususda vasinin ve sagîr varislerin ikrarları muteber değildir.

217 — : Müstevda', vediayı istihlâk etdikden sonra vefat edib de vedianın kıymetinde ihtilâf olunsa bunu isbat mudia lâzım gelir. İsbat edemezse kıymetinin mikdarı hakkında söz maalyemîn varislerindir. Mücehhilen vefatdan sonra vedianın kıymetindeki ihtilâf hakkında da hüküm böyledir. Reddi Muhtar Tekmilesi.

218 — : Müstevdaın hayatında kendisiyle veya vefatından sonra varisleriyle mudi' arasında ihtilâf tahaddüs edib mudi', vedianın şu kadar mikdarını istirdad etmiş olduğunu, müstevda' veya varisleri ise bundan ziyade mikdarını istirdad eylemiş bulunduğunu iddia etseler, söz maalyemîn mudiin olur. Çünkü ziyadeyi münkirdir. Bu halde ziyadeyi isbat lâzım gelir. İsbat edemedikleri takdirde o ziyade mikdarı kabz etmediğine dair mudia yemin tevcih edebelirler. Hindiyye.

219 — : Bir kimsenin elinde bulunan vediayı veya âriyeti veya bizaayı bir şahıs gasb etse o kimse, bu şahıs hakkında dâva ikamesine salâhiyetdar bulunur. Çünkü kendisiinn bu mallardaki muteber eli izale edilmişdir. Bunu iade için husumete müstahikdir ve bunları hıfz ile mükellefdir. Bu hıfz ise bunları aynen veya kıymeten istirdad ile kabil olabilir.

(Hanbelî mezhebine göre de böyledir. Çünkü müstevda', vediayı hıfza memurdur. Bu husumet de hıfz cümlesindendir. Müdarib, mürtehin, müstecir ve müstaîr hakkında da hüküm böyledir. Keşşafül'kına.)

(İmam Şafi'ye göre bu malların sahibi hazır bulunmadıkca aralarında husumet cari olamaz. Zira bunlar sahiblerine aiddir. Bunları istirdad için ya kendisi veya vekili dâva ikame edebilir. Müstevda' ise husumet hususunda onun vekili değildir. Mebsutı Serahsî.)

(Ü Ç Ü N C Ü B Ö L Ü M)

ÂRİYETLERE DAİRDİR.

İÇİNDEKİLER : İarenin rükünleri. Âriyetlerin şartları. Âriyetlerin hükümleri. Âriyetlerin sahiblerine red ve iadesi. Âriyetlerde zamanı icab edib etmeyen haller. Âriyetlere müteallik dâvalar ve beyyineler.

İARENİN RÜKÜNLERİ :

220 — : İarenin rükünleri icab ile kabul veya teatidir.

Binaenaleyh iare ya icab ve kabul ile veya teatî ile münakid olur.

Şöyle ki : Bir iare ya sarahaten icab ve sarahaten kabul ile yapılır, veya sarahaten icab, delâleten kabul ile yapılır veya iareye delâlet edecek bir karine bulunmak üzere teati ile yapılır.

Meselâ : bir kimse bir şahsa : «Şu malımı sana iare etdim» veya «âriyet verdim» deyib o şahıs da «kabul etdim» dese sarahaten iare yapılmış olur. O şahıs bir şey söylemeksizin o malı kabz etse sarahaten icab, delâleten kabul bulunmuş olur.

Veya bir şahıs bir kimseye : «Şu malını bana âriyet ver» demekle o kimse bir şey söylemeksizin o malı verse bu şahıs da bir şey söylemeksizin kabz etse aralarında teatî yoliyle iare münakid olmuş olur.

221 — : İare bazan temlik, ita, ikraz, bazan da karz, hizmete tayin gibi tabirler ile münakid olur.

Meselâ : Bir kimse bir şahsa : «Şu hanemi içinde bir sene oturmak üzere sana temlik veya ita etdim» veya «borc verdim» deyib o şahıs da kabul etse aralarında iare vücude gelmiş olur.

«Şu hayvanımı şuraya kadar gidib gelmek üzere sana ikraz etdim» denilmesi de bu kabildendir. «Şu kölemi senin hizmetine tayin etdim» denilmesi de hibe olmayıb âriyetdir. Hindiyye, Neticetül'fetâva.

222 — : İare hususunda mal sahibinin sükûtu kabul sayılmaz. Çünkü ma'razı hâcetde olmayan bir sükût, rıza değildir.

Binaenaleyh bir kimse bir şahısdan bir malını âriyet olmak üzere istediği halde o şahıs sükût etmiş iken o kimse bu malı alacak olsa gâsıb olmuş olur.

223 — : Va'd ile de iare münakid olmaz.

Meselâ : Bir kimse bir şahsa : «Şu malını yarın sabah bana âriyet ver» deyib o da «veririm» diye vaidde bulunsa bununla âriyet münakid olmuş olmaz.

Binaenaleyh o kimse bu malı ertesi sabah o şahsın izni olmaksızın alıb istimal etse de elinde telef olsa zamin olur. Fakat diğer bir kavle göre zamin olmaz. Hindiyye.

224 — : Taamlar, meyvalar gibi şeylerin iaresi, ikraz sayılır. Meğer ki muîr ile müsteîr arasında mübasat = teklifsizlik mevcud olsun, o halde bu iare ibaheye haml olunabilir.

225 — : Kıyemiyyatın istihlâki üzerine yapılan iare bır karzı fâsiddir.

Meselâ : Bir binada kullanılmak üzere bir mikdar tuğla veya libas yapmak üzere bir mikdar kumaş âriyet alınsa bu bir fâsid karz muamelesi olur. Bu halde müsteîr bunları istihlâk edince kıymetlerini zamin olur.

226 — : Bir kimse, kendisinden bir malını. meselâ binek hayvanını yarınki sabahdan akşama kadar âriyet vermesini isteyen bir şahsa «evet» dediği gibi bilâhare ayni talebde bulunan diğer bir şahsa da «evet» diye cevab vermiş olsa buna ilk müracaat eden şahıs müst ahik olur. Haniyye. Çünkü hakkı tekaddümü vardır.

(Eimmei selâseye göre âriyetin rükünleri; muîr, müsteîr, müar, sıgai iareden ibaret olmak üzere dörtdür. Maamafih iare âriyete delâlet eden her hangi bir söz ile münakid olacağı gibi fi'l ile de münakid olur. Teatî ile ve işaret ile olduğu gibi.)

ÂRİYETLERİN ŞARTLARI :

227 — : Bir âriyetin sahih olması için muıre, müsteîre, istiare edilen şeye dair bazı şartlar vardır. Bunlar mevcud olmadıkca iare sahih olmaz. Nitekim bu şartlar aşağıdaki meselelerde gösterilmişdir.

228 — : Muîr ile müsteîrin âkil ve mümeyyiz olmaları şartdır. Baliğ olmaları şart değildir. Binaenaleyh âkil ve mümeyyiz olan bir çocuğun âriyet vermesi de alması da caizdir. Fakat mecnunların, gayri mümeyyiz çocukların iareleri, istiareleri caiz olmaz.

Meselâ : Bir kimse bir malını bir mecnune veya gayri mümeyyiz bir çocuğa âriyet verse de bu mal mecnunun veya gayri mümeyyiz çocuğun elinde taksirinden dolayı telef olsa üzerine zaman lâzım gelmez.

Bilâkis bir kimse bir mecnunun veya gayri mümeyyiz bir çocuğun elinden bir malını alarak alsa gâsıb olacağı cihetle o mal kendisinin elinde teaddîsi ve taksiri olmaksızın bile telef olsa tazmini lâzım gelir.

229 — : Âriyetin tamam olması için muîrin sarahaten veya delâleten

izniyle müsteirin âriyet malı kabz etmesi şartdır. Kabz bulunmadıkca âriyetin hükmü yokdur. Muîr, müsteîri kabz etmekden nehy edebilir.

230 — : Muîrin iare etdiği malın menfaatine malik olması şartdır. Binaenaleyh bir kimse malik olmadığı bir menfaati bir şahsa iare etse fuzuli bulunmuş olur, telefi takdirinde zamin olur.

Kezalik : bir kadının zevcine aid olub bilâ izin bir şahsa âriyet verdiği bir mal zayi olsa bakılır : eğer bu mal hane içerisinde ve âdetin cereyanına göre zevcenin elinde bulunan eşyadan ise bu kadına da, müsteîre de zaman lâzım gelmez. Çünkü bu eşya o kadının elinde âriyet deemkdir, müsteîr ise âriyetin menfaatine malik olduğundan onu başkasına temlik edebilir. Buna delâleten mezundur. Fakat bu mal, bu kabilden değilse, meselâ at gibi veya silâh gibi kadınların elinde bulunmayan bir şey ise kocası muhayyerdir : bunu dilerse zevcesine ödetir,. çünkü zevcesi mezuniyeti hilâfına hareket etmekle gâsıb mesabesinde bulunmuşdur. Bu halde bu kadın, müstirin teaddisi ve taksiri yok ise ona rücu edemez. Ve dilerse müsteire ödedir, zira müsteîr başkasının malını izni olmaksızın almışdır. Hindiyye, Mecmaül'enhür.

231 — : İarenin sıhhatinde muirin mükreh bulunmaması şartdır. Binaenaleyh ikrah ile vuku bulan iare neticesinde müstear telef olsa tazmini lâzım gelir.

232 — : Müstearın ayni istihlâk edilmeksizin intifaa elverişli olması şartdır. Binaenaleyh firari hayvanın, havada uçan kuşun iare ve istiaresi sahih değildir. Böyle bir hayvanı bilâhare müsteîr tutub istimal etse gâsıb sayılır. Yoksa sâbık iareye mebni müsteir sayılmaz.

Kezalik : altın, gümüş, buğday, ekmek gibi şeyleri iare hakikaten iare değil, ikrazdır. Çünkü bunların aynları istihlâk edilmedikce kendilerinden intifa kabil olamaz. Meğer ki altın ve gümüş, tezyinat gibi bir maksada mebni iare edilmiş olsun.

233 — : Müstaarın tayini ve müteaddid ise bunlardan birini almakda müstairin muhayyer bırakılması şartdır. Binaenaleyh iki libasdan biri âriyet olarak istenildikde sahibinin bu iki libasdan birini tayin etmesi veya «bunladan hangisini diler isen al» diye müsteîri muhayyer bırakması lâzım gelir. Böyle yapılmayınca iare sahih olmaz. Müstair bunlardan lâlalettayin birini alsa de teaddisi ve taksiri olmaksızın bile elinde telef olsa zamin olur.

Meselâ : Bir kimse bir şahısdan bir hayvan âriyet almak istemekle o şahıs : «Benim ahırda iki hayvanım var, ikisinden hangi birini diler isen al» deyib o kimse de bunlardan birini alsa da badehu elinde helâk olsa zamin olmaz. Fakat yalnız : «Onlardan birini al» demiş olsa helâki halinde zamin olur. Hindiyye, Hızanetül'muftîn.

234 — : İarede ıvez şart edilmemesi lâzımdır. Çünkü ıvez şart edilirse

icare olur. İcarenin böyle iare lâfziyle akd edilmesi caizdir. Bahri Raik.

235 — : İarenin istikbale izafesi sahih ve kabza delâleten izin, meclisi akd ile gayri mukayyeddir. Binaenaleyh bir kimse bir şahsın bir malını, meselâ : yarınki günden itibaren âriyet alacağını beyan o şahıs da «âriyet verdim» diye kabul etse kabza delâleten izin vermiş olur. Artık o kimse o malı ertesi gün gidib kabz etse iare sahih olmuş olur. O malı kabz için kendisine tekrar izin vermeğe hâcet kalmaz. Reddi Muhtar. Çünkü iare bir akdi lâzım olmadığından muír, buna razı olmayınca iareyi fesh edebilir. Fesh etmemesi buna razı olduğuna bir delil teşkil eder.

236 — : Müşa' olan bir malın iaresi sahihdir.

Binaenaleyh bir kimse bir şahsa bir malının meselâ yarısını iare edince bakılır : Eğer bu mal kabili kısmet ise yarısını ayırıb teslim eder, kabili kısmet değilse hepsini teslim etmekle iare tamam olmuş olur. Amma hepsini teslim etmezse iarenin hükmü olmayacağından o malı müsteire teslime mecbur olmaz.

237 — : Müşa' olan bir malın müteddid kimselere de her ne suretle olursa olsun iaresi caizdir. Şöyle ki bu iare sahihdir, gerek o mal kısmeti kabil olsun ve gerek olmasın. Ve iare gerek icmalen ve gerek tafsilen yapılsın, ve gerek münasafaten veya eslâsen olsun, ve gerek şerike veya şerikın gayrisine olsun müsavidir. Kabili kısmet olmayan bir malı iki şahsa nısfiyet üzere veya láalettayin iare gibi. Kınye,. Reddi Muktar tekmilesi.

238 — : İarede, müstarın = temlik edilen menfaatin cehaleti iareyi ifsad etmez. Çünkü bu cehalet, nizaa bais olmaz. Muir, müsteirin istifade edeceği menfaate razı olmazsa iareyi derhal fesh edebilir. Böyle feshe müsaid olan bir akidde ise cehalet, fesadı müstelzim değildir. Zeylei.

(Malikî fukahasına göre âriyetin sıhhatinde şöyle şartlar vardır :

(1) : Mal sahibi, mahcur olmamalıdır. Sabi, sefih, memlûk gibi. Bir de, marazı mevt ile mariz bulunmamalıdır, bulunursa sülüsi malinden ziyade olan bir malını iare etse sahih olmaz. Haşiyei Düsuki.

(2) : Muîr, iare edeceği malın menfaatine malik, müsteir de teberrüe ehil olmalıdır. Binaenaleyh bir kimse yalnız intifaına malik olduğu bir şeyi, meselâ sakin olduğu bir vakıf odayı başkasına iare edemiyeceği gibi hayvanata, cemadata da iare sahih olmaz.

(3) : Müstear, müsteir bakımından istimali mübah bir menfaate mahal olan bir şey olmalıdır. Çünkü iareden asıl gaye bu menfaatdir. Binaenaleyh bir cariyeyi kendisinden istimta için bir şahsa iare etmek caiz değildir. Her hangı bir şeyi bir menahi hususunda istimal için iare de bu kabildendir. Cariyeyi mahreminin gayrisine hizmet için iare de caiz görülmemekdedir. Çünkü bu iare bir hürmete müeddi olabilir.

Kezalik : bir müslim köleyi hizmet için bir gayri müslime iarede sahih değildir. Mushafı şerifin bir zimmîye iaresi de bu kabildendir. Muhtasarı Ebizziya ve Şerhi Kebîri.)

(Şafiî fukahasına göre de bu babda şu gibi şartlar vardır :

(1) : Muîrin teberrüa ehil olması şartdır. Binaenaleyh mahcurun iaresi sahih değildir.

(2) : Muîrin muhtaru olması şartdır. Binaenaleyh mükrehin iaresi sahih değildir.

(3) : Muîrin iare etdiği şeyin menfaatine malik olması şartdır, velev ki rakabesine malik olmasın. Binaenaleyh müsteîrin müstearı iaresi sahih kavle nazaran caiz değildir. Çünkü müsteîr, âriyetin menfaatine malik değildir, onun için bundan yalnız intifa hakkı vardır, kendisine ibahe edilen bu intifadan ibaretdir. Hakkı intifa ise menfaate temellükden ahasdır. Şu kadar var ki zaid bir zarar bulunmadığı takdirde müstaîr, kendisi için olan menfaati istifa için yerine başkasını naib tayin edebilir. Meselâ : binmek için âriyet aldığı bir hayvana kendi hâceti için kendisinin misli veya madunu bulunan bir şahsı bindirebilir.

(4) : Müstearın ayni baki olduğu halde kendisinden mübah vechile intifaa mahal olması şartdır. Binaenaleyh taamın, yakılacak şemanın, ve kendisinden intifa olunamayacak bir halde bulunan hasta bir hayvanın iaresi sahih değildir. Altın ile gümüşün sarf edilmek üzere iaresi sahih değilse de tezyin için sahihdir. Nihayetül'muhtac.)

(Hanbelî fukahası da iarenin sıhhati için şu şartları dermeyan ediyorlar:

(1) : Muîr, şer'an teberrüa ehil olmalıdır. Binaenaleyh çocukların iareleri sahih değildir. Mükâtebin, vakfın malından nazırının, yetimin malından velîsinin iareleri de sahih olmaz.

(2) : Müstaîr, kendisine iare edilecek aynin teberrü edilmesine ehil bulunmalı, yani öyle bir aynin kendisine yapılacak hibesi sahih olacak bir halde olmalıdır.

Binaenaleyh Mushafı Şerifin bir gayri müslime âriyet verilmesi sahih değildir.

(3) : Âriyet verilecek şeyin ayni baki kalmak üzere kendisinden intifa kabil olmalıdır. Hanelerin, hayvanların, libasların âriyet verilmesi gibi.

(4) : İare edilen şeyin menafii müsteîre şer'an mübah olmalıdır. Binaenaleyh altın veya gümüşden yapılan bir bardaklardan su içilmesi için veya erkek için haram olan huliyyatın erkeğe giyinmesi için iare edilmesi sahih değildir. Keşşafül'kına, Neylülmeârib.)

ÂRİYETLERİN HÜKÜMLERİ :

239 — : İare güzel niyyete mukarin ve bir ihtiyaca mukabil olunca ha-

senatdan sayılır, muirin sevaba nailiyyetine vesile olur. Çünkü bir malı muhtac olana âriyet vermek bir teavün ve tenasur eseridir, bir hayırhahlık nişanesidir. (ويمنعون الماعون) nazmı celîlindeki mâundan murad, komşular arasında âriyet verilmesi mutad olan bazı eşyaı beytiyye vesairedir. Bunları komşularından men edenler, lisanı kur'an ile takbih ve tehdid edilmişdir. Bu, iarenin ahlâki ve uhrevî hükmüdür.

(Malikî ve Hanbelî fukahasına göre de râiyet, şunları dahilinde mendubdur. Çünkü bir ve tekvadan maduddur. Fukahayı Şafiiyye de diyorlar ki: âriyet, sünnetdir, Resuli Ekrem Sallâllahü aleyhi vesellem efendimizin Ebu Talhadan bir at âriyet alarak râkib olduğu müttefakün aleyhdir. Ariyet, bidayeti islâmda vacib idi. Maamafih âriyet, bazı hallerde yine vacib olabilir. Meselâ muhtac olan bir müslümana mushafı şerif iaresi, soğukdan veya sıcakdan mutazarrır olacak bir insana libas iaresi, öleceğinden korkulan bir hayvanı kesmek için bıçak iaresi bu kabildendir. İare bazan da mekruh olur, bir müslim köleyi hizmeti için bir gayri müslime âriyet vermek gibi ki, bunda müslim için bir zillet vardır. İare bazan da haram olur, pek çocuk olmayan bir cariyeyi bir ecnebi kimseye, ve at, silâh gibi harb malzemesini bir harbîye iare gibi. Muhtasarı Ebizziya, Keşşafül'kına', Nihayetül-' muhtac.)

(Zahirîlere göre de âriyet, caizdir, ve güzel bir fi'ldir, bazı hallerde de farzdır, şöyle ki : bir kimse üzerine kendisinden bir muhtacın istediği şeyi iare etmek farzdır. Şu kadar var ki âriyeti iade edeceğine vüsuku bulunmalıdır. Zayi etmesinden veya inkâr etmesinden emin olmadığı takdirde bir şey âriyet vermez. Elmuhallâ.)

240 — : Müsteir, âriyet malın menfaatine meccanen mâlik olur. Binaenaleyh muîr, bilâhare müsteirden bir ücret isteyemez. Şu kadar var ki müstear nafakaya muhtaç ise bu nafaka, âriyetin devamı müddetince, müstaîr üzerine lâzım gelir. Çünkü onun menfaatinden meccanen müstefid olan kendisidir. Binaenaleyh müstaîr tarafından alef verilmemekle âriyet hayvan telef olsa kıymetini müstair zamin olur.

(İmanı Şafiiye göre müstearın nafakası muîre aiddir. Çünkü nafaka, mülk haklarındandır, şayed bir kimse bir şahsa : «Şu hayvanımı alefi tarafından verilmek üzere sana iare etdim» deyib o da kabul etse bu bir âriyet değil, bir icarei fâside olmuş olur. Zira müddet ile bedel, mechuldür. Bâcurî.)

(Hanbelî fukahasına göre de âriyet, müstairin yanında bulundukca meuneti, nafakası muîre aid olur. Keşşafül'kına'.)

241 — : İareler; bazan mutlak, bazan da mukayyed olur. Bu ıtlak ve takyid, zaman, mekân itibariyle olabileceği gibi intifaın nev'i, intifa edecek zatın tayini ve ademi tayini itibariyle de olabilir. Bunlara riayet lâzımdır.

Binaenaleyh bir kimse bir zata bir malını zaman, mekân ve bir nevi

intifa ile takyid etmeyib iarei mutlaka ile iare edecek olsa o zat, bu malı dilediği zamanda ve dilediği mekânda dilediği vechle istimal edeblir, ve dilediği şahsa âriyet de verebilir. Çünkü mutlak, ıtlakı üzere caridir. Maamafih bu iarei mutlaka, örf ve âdet ile tekayyüd eder, müsteir örf ve âdetin hilâfına hareket edemez.

Meselâ : Bir kimse mutlak suretde âriyet aldığı bir beygire dilediği vakit biner, ve bununla dilediği mahalle gidebilir, buna başkasını da bindirebilir. Fakat bununla iki saatde gidilecek bir mahalle bir saatde gidemez.

Kezalik : Bir kimse iarei mutlaka ile âriyet aldığı bri odada dilerse bizzat kendisi oturur, dilerse buraya eşyasını bırakır. Fakat burada odanın binasına vehn getirecek bir şey yapamaz. Meselâ burada demircilik edemez. Hindiyye. Mecelle.

242 — : Bir kimse mutlak suretde âriyet aldığı bir şeyi ya bizzat kendisi istimal eder, yahut yalnız başkasına iare ile istimal etdirir. Âriyet, gerek oda gibi müstamilinin ihtilâfiyle muhtelif olmayan şeylerden olsun ve gerek binek atı gibi müstamilinin ihtilâfiyle muhtelif olan şeylerden olsun müsavidir.

Meselâ : Muir : «Şu odamı sana iare etdim» dese müsteir, bu odada yalnız kendisi oturabileceği gibi buraya yalnız başkasını da otutdurabilir.

Fakat bunu müddet kendisi, bir müddet de başkası istimal edemez, çünkü bir kişi için iare edilmişdir, bir kişinin istimaliyle bu âriyetden müntefi' olacak şahıs teayyün etmiş olur. Ve illâ telef takdirinde zaman lâzım gelir. Esah ve müfta bih olan budur. Mecellede de bu kabul edilmişdir. Fakat Şemsül'eimmetisserahsiye göre böyle bir şeyi her ikisi de istimal edebilir. Meselâ : mutlak suretde âriyet verilen bir hayvana bir müddet müsteir, bir müddet de onun vereceği kimse râkib olabilir. Zira iare, mutlakdır. Madem ki müsteîr bu menfaate mâlik bulunmuşdur, bunu bir müddet de başkasına temlik edebilir. Mecmaül'enhür, Haniyye.

243 — İarede itlak ve takyid tasrih edilmese, meselâ muîr: «Şu hayvanımı sana iare etdim» deyib müsteîr de kabul eylese müsteir bu hayvanı başkasına âriyet verebilir mi?. Zeyleînin beyanına göre âriyet veremez, Hidaye sahibine göre ise âriyet verebilir. Çünkü müsteîr, mâlik olduğu bir menfaati başkasına temlik etmiş olur. Bir kimsenin ise mâlik olduğu bir şeyi âhara temlike salâhiyeti vardır. Mecellede bu kabul edilmişdir.

(Hanbelîlere göre müsteîr, Malikinin izni olmadıkca âriyeti başkasına iare veya icar edemez. Çünkü müsteîr, âriyetden bilâ bedel intifa hakkına mâlikdir, onun menafiine malik değildir ki, onu başkasına ibahe veya bey' etmesi caiz olsun. Keşşefül'kına.)

244 — : Âriyet mal ile intifa edecek zatın tayin edilmesi rükûb, telebbüs gibi müstamilinin ihtilâfiyle muhtelif olan şeylerde muteberdir, ikamet gibi

muhtelif olmayan şeylerde muteber değildir. Meğer ki muîr, onu başkasına vermekten nehy etmiş olsun, o halde müsteîr onu başkasına her halde istimal etdiremez. Çünkü sarahaten nehy mukabilinde delâleten izne itibar olunamaz.

Meselâ : Muîr : «Bu atımı senin binmen için sana iare etdim» dediği suretde müsteîr o ata kendi uşağını bindiremez. Çünkü at, müstamelinin ihtilâfiyle değişen şeylerdendir, bazı kimselerin binmesi hayvan için pek muzir olabilir. Amma muîr : «Şu odamı senin oturman için sana iare etdim» dese müsteîr burada yalnız kendisi oturabileceği gibi buraya yalnız başkasını da otutturabilir. Fakat muîr : «Burada başkasını otutturma» demiş olunca artık müsteîr başkasını otutturamaz, otutturursa gâsıb sayılır. Hindiyye, Mir'atı Mecelle.

245 — : İare, bir akdi lâzım değildir.

Binaenaleyh muîr istediği vakit iareden rücu ile âriyeti istirdad edebilir. Müsteîr de dilediği zaman âriyeti sahibine reddedebilir. İare ister mutlak ve ister muvakkat olsun müsavidir. Şu kadar var ki muvakkat bir âriyetde henüz vakit nihayet bulmadan muîrin rücu etmesi, vaide muhalefet kabilinden bulunmakla mekruhdur.

Âriyetin gayri lâzım olmasından şu mesele müstesnadır : Bir kimse bir malının bir zata âriyet verilmesini vasiyyet edib vefatında o zat bunu kabul etse terikesinin sülüsü de buna müsaid bulunsa artık bundan o kimsenin vârisleri rücu edemezler. Bu âriyet gerek mutlak ve gerek mukayyed olsun müsavidir.

(Malikîlere göre iare, bir zaman ile veya bir nevi amelin inkızasıyle mukayyed bulunursa bir akdi lâzım olur, o zaman geçmedikce veya o amel yapılmadıkca muir âriyeti istirdad edemez. Meselâ : bir ay müddetle iare edilen bir hayvan daha ay dolmadan geri alınamaz. Te'cil ve takyid edilmeyen bir âriyet de örf ve âdet ile tekayyüd eder. Mutad olan müddet geçmeden geri alınamaz. Çünkü örf ve âdet, şart gibidir. Meselâ : iare edilen bir arazi üzerine mutad vechile ekilen ekinler kemale gelib kaldırılmadıkca istirdad olunamaz, aksi takdird müsteîr iğfal ve izrar edilmiş olur. Muhtasarı Ebizziya ve Şerhi Kebîr.) .

(Şafiîlerce iarede asl olan ademi lüzumdur. Binaenaleyh muîr de, müsteîr de diledikleri vakit âriyeti red ve istirdad edebilirler. Çünkü âriyet mûîr tarafından bir miyere, yani : ibahe edilmiş bir taam mesabesindedir. Müsteîr bakımından da bir irtifakdır. Artık bunların lüzumiyle kendilerini ilzam etmek lâik olamaz.

Ancak bir kimse bir arsasını bir meyyitin defn edilmesi için iare etmiş, meyyit de defn edilmiş olursa meyyitin eseri münderis oluncaya kadar muîr bundan rücu edemez. Çünkü aksi takdirde meyyit hakkındaki hürmet, hetk

(Hanbelî fukahasına göre de âriyeti sahibi isteyince hemen reddi vacib edilmiş olur. Ve bunun için bir ücret de alınamaz, zira ücret alınmaması örf muktezasıdır, meyyıtın ise malı yokdur, muîrin varisleri de bu rücua salâhiyetdar değildırler. Nihayetülmuhtac.)

olur. Velev ki muayyen maksad veya vakit henüz munkazi olmuş olmasın. Çünkü müstakbet menafi, henüz müsteîrin elinde hâsıl olmamış olduğundan buna iare ile mâlik olmuş değildir. Artık bundan rücu caizdir. Şayed red ve iade bir müddet teehhüre uğrarsa bu müdet için müsteîr üzerine ecri misl lâzım gelir. Zira bu halde müstear, mağsub gibi olmuş olur, buna muîrin izni bulunmamışdır.

Hâsılı âriyet, bir akdi lâzım değildir. Şu kadar var ki bundan rücu, müsteire muzir olursa bir müddet teehhüre uğrar. Meselâ : bir kimse bir şahsa yük nakli için gemi, veya meyt defni için arsa veya ekin ekmek için tarla iare etmiş olsa gemi seferden limanına gelinceye, meyyit münderis olub remîm bir hale gelinceye, ekinler de yetişib biçilinceye kadar bu iaresinden rücu edemez. Bu teehhürden dolayı ücret de lâzım gelmez. Bundan yalnız ekin müstesnadır. Bunda rücu zamanından itibaren ekinlerin hasad vaktine kadar ecri misl lâzım gelir. Keşşafül'kına'.)

(Zahiriyye mezhebine göre de muîr dilediği zaman âriyeti istirdad edebilir. Elmuhallâ. Demek ki müsteîr âriyetin gayri lâzım bir akd olduğunu bile bile bunu kabul etmiş olunca böyle bir âkibete razı bulunmuş olur. Artık hakkında iğfal ve izrar bahis mevzuu olamaz, kendisi kendisinin zararını göze almış bulunur.)

246 — : Muîr ile müsteîrden her hangisi vefat etse akdi iare münfesih olur. Çünkü müstearın vakit vakit tahaddüs edecek menfaati müsteîre temlik edilmişdir. Muîr vefat edince müstear, başkasına intikal etmiş olacağından artık onun müstakbel menfaatine muîr mâlik değildir ki, müsteîre temliki devam etsin. Müsteîr vefat edince de yalnız şahsına temlik edilmiş olan menfaat, nihayet bulmuş olur, müstearın müstakbel menfaatlerine vârisleri temellük edemez. Bu halde müsteîr vefat edince müstear, varislerinin ellerinde emanet olarak kalır, bunu istimal edemezler, muîre reddetmek için gelib alıncaya kadar saklarlar.

Malikî mezhebine muîrin veya müsteîrin vefatiyle âriyeti muvakkate münfesih olmaz. Meselâ : bir kimse hanesini on sene müddetle bir şahsa âriyet verdiği halde aradan altı yedi sene geçmeden o şahıs vefat etse mütebaki müddetin menfaatine varisleri mâlik olurlar. Hattâ müsteîr bu âriyeti henüz kabz etmeden vefat etse yerine yine vârisleri kaim olurlar. Bilâkis daha müddet bitmeden muîr vefat eylese varisleri makbuz olan âriyeti istirdad edemezler. Fakat müsteîr âriyeti daha kabz etmeden muîr vefat etse artık müsteîr, bu âriyeti almaya müstahik olmaz. Elmüdevvenetül'kübra.)

(Hanbelî, mezhebine göre âriyetden garaz hâsıl olduğu veya muayyen vakit nihayet bulduğu veya muîr ile müsteîrden birisi vefat eylediği takdirde âriyetin sahibine hemen iadesi icab eder. İade bir müddet te'hire uğrarsa bu müddet için müsteîr üzerine ecri misl lâzım gelir. Keşşafül'kına.)

247 — : Âriyet, müsteîrin elinde emanetdir, mazmun değildir.

Binaenaleyh müsteîrin elinde teaddîsi ve taksiri olmaksızın telef veya zayi olsa veya kıymetine noksan gelse üzerine zaman lâzım gelmez. Velev ki zaman şart edilmiş olsun. Meselâ : Müsteîrin elindeki âriyet ayine kazara düşüb kırılsa veya müsteîr ayağı kayıb da âriyet kâseye çarparak kırılmasına sebebiyet verse âriyet libas üzerine kazarâ bir şey dökülmekle kıymetine noksan ârız olsa bundan dolayı müsteîre zaman lâzım gelmez.

(Âriyetler Zahiriyye mezhebine göre de müsteîrin teaddîsi bulunmadıkca mazmun değildir. Gözden ihfası mümkün olan şeylerden olsun olmasın müsavidir. Elmuhallâ.)

(Malikîlere göre âriyetlerin bir kısmı mazmundur. Şöyle ki : elbise ve huliyat gibi gözden gaib olub ihfası mümkün bulunan bir âriyet, müsteîrin teaddîsi ve taksiri olmaksızın bile elinde telef veya zayi olsa, meselâ : ihtirak etse bunu tazmin etmesi lâzım gelir. Telef veya zayi olduğuna dair sözü tasdik edilmez. Meğer ki buna dair beyyine ikame etsin, ve illâ âriyetin müdeti hitamındaki kıymetini zamin olur. Fakat hayvan, akar, mersasında bulunan sefine gibi ihfası mümkün olmayan şeylerde müsteirin sözü bilâ beyyine kabul olunur. kizbi zahir olmadıkca üzerine zaman lâzım gelmez. Velev ki zamanı şart etmiş olsun. Elmüdevvenetül'kübra, Muhtasarı Ebizziya, Şerhi Kebîr.)

(Şafii fuhakasına göre de âriyet alınan mal, me'zuniyet dahilinde istimal edilirken kendi kendine telef olsa veya kıymetine noksan gelse müsteîre zaman lâzım gelmez. Fakat badel'kabz istimal halinde olmaksızın telef olsa müsteire zaman lâzım gelir. Velev ki teaddîsi ve taksiri bulunmasın. Nihayetül'muhtac.)

(Hanbelîlere göre de âriyet bir mal, müsteîr tarafından kabz edilince mazmun olur. Telefi takdirinde misliyyatdan ise misli ile, kıyemiyatdan ise telef olduğu zamandaki kıymetiyle tazmin edilir, velev ki müsteîrin teaddîsi, taksiri bulunmasın. ademi zaman, şart kılınmış olsa da muteber olmaz. Çünkü zamanı iktiza eden herhangi akdi böyle bir şart tağyir edemez. Bundan yalnız şu âriyetler müstesnadır :

(1) : Âriyet verilen vakıf kitablar, vakıf silâhlar. Bunlar âmme mesalihine mahsus olub bir müsteîre mahsus değildir.

(2) : Müste'cirlerin iare etdikleri me'cur mallar. — Demek ki müste'cirler bu malların menfaatlerine malik oldukları cihetle kendi yerlerine başkalarını ikame edebiliyorlar. Me'curun kendi kendine telef olmasından müste'

cirine zaman lâzım gelmediği cihetle yerine kaim olan kimseye de lâzım gelmiyor. --

(3) : Sahibinin izniyle müsteîr tarafından icareye verilib de müste'cirin elinde teaddîsi olmaksızın zayi olan mallar. Bu halde icare bedeli müsteîre değil, mal sahibine aid olur. Çünkü müsteir o malın menafiine mâlik değildir, yalnız bizzat intihaına mâlikdir.

(4) : Müsteirin elinde maruf vechile istimal neticesinde eskimiş, çürüyüb bitmiş, veya telef olmuş olan âriyet mallar. Ariyet libaslar gibi.

(5) : Yolda kalmış insanların, sahibleri tarafından irkâb edilib elerinde iken telef olan hayvanlar. Çünkü bundan matlûb olan rızayı hakdır. Bu da bu muavenetle hâsıl olmuşdur.

İşte bunların hiç biri mazmun değildir. Meğer ki müsteir tarafından teférit - teaddî ve taksir vuku bulsun. Keşşafül'kına', Neylülmeârab.)

Ariyetlerin mazmun olduğuna kail olan müctehidler diyorlar ki : âriyet malin menfaatlerine münferiden müteir mâlik oluyor, başkasına aid olan bu malda kendisinin sâbıkan bir istihkakı bulunmamışdır, bunu mücerred kendisinin intifaı için almışdır. Bu vediaya benzemez. Binaenaleyh telefi vukuun da tazminine mecburiyet görülür. Nitekim bir hadisi şerifde(العارية مضمونة) buyurulmuşdur. Bu hadsi şerifde zaman, âriyetin sıfatıdır, o halde zaman, âriyetin bir sıfatı lâzimesi olmak iktiza eder. Diğer bir hadisi nebevide de :

(على اليد ما اخذت حتى تؤديه = ترده) varid olmuşdur. Demek ki âriyet alınan bir mal, sihibine red ve iade edilinceye kadar alan kimse üzerine tazmini lâzım bir emanet bulunuyormuş.

Bir de Resuli Ekrem Hazretleri Beni Necrâne verdiği bir ahdnamede :

(و متى عار رسلى فهلكت على ايديهم فضمانها على رسلى) diye yazdırmışdı ki, elçilerimin âriyet olarak alıp elleri üzerinde helâk olan şeylerin zamanı elçilerimin üzerinderir, mealindedir.

Kezalik : Nebiyyi Efham Efendimiz, Beni Hevazin muharebesi için Safvan ibni Ümiyyeden âriyet aldığı zırhlar hakkında : (عارية مضمونة مؤداة) buyurmuşdu. Bütün bunlar âriyetlerin mazmun olduğuna delildir.

Bunlara cevaben deniliyor ki : Resuli Ekrem Sallallahü Aleyhi Vesellem Efendimiz (ليس على المستعير غير المغل ضمان) buyurmuşdur. Binaenaleyh âriyete hiyanetde bulunmayan, âriyet hakkında teadisi, taksiri olmayan bir müsteire zaman lâzım gelmez.

Mûir: bir iyilik, bir ihsan olmak üzere âriyet verdiği bir şeyi kendi kendine, bir âfeti semaviye neticesinde telef olmasından dolayı tazmin etdirmeğe salâhiyetdar olsa bu iyilik, bu ihsan zayi olmuş teberrüan yapılan bir muamele, bir muaveze akdine inkılâb etmiş olur ki bu mürüvvete, teavün esasına uygun değildir.

(العارية مضمونة) hadisi şerifindeki zamandan maksad ise zamanı reddir, muîr isteyince müsteîrin âriyeti hemen red etmesi lâzımdır, red etmediği takdirde âriyet, gasba münkalib olacağından o zaman mezmuniyet sıfatını iktisab eder.

(على اليد ما اخذت..) hadisi şerifi de emanet alınan şeyin sahibine reddinin vücubünü müş'irdir, bunda ise söz yokdur. Müsteir, istenilen veya muayyen müddeti nihayet bulan bir âriyeti sahibine red etmekle mükelleftir, bir ma'zirete müstenid olmaksızın red etmez de telef olursa o zaman tazmini lâzım gelir.

Ahdnamedeki hadisi şerifde beyan olunan helâkdan maksad ise istihlâkdır. Çünkü bir mal bir kimsenin elinde sun' ve taksiri olmaksızın telef olursa «heleke fî yedihi» denir. Bilâkis onun tarafından istihlâk edilirse «heleke alâ yedihi» denilir. Hadisi şerifde ise « هلكت على يديه » buyurulmuşdur. Binaenaleyh bundan maksad, telef değil, itlâf ve istihlâkdır.

Safvan ibni Umiyye meselesine gelince bundaki zamandan murad da zamanı reddir. Maamafih bir rivayete nazaran Safvanın zırhları harp ihtiyacı sayıkasıyle kendisinin rızasına bakılmaksızın alındığı için mazmuniyeti kablu olunmuşdu. Yahud bu zırhlar Safvan tarafından Mekkelile'in yanına emanet bırakılmışdı. Resuli Ekrem Efendimiz bunları Mekkelilerden almış, bu cihetle bunlar sahibinden değil, müsteirinden alınmış olmakla mazmun bulunmuştu.

Bir de bu zırhların mazmuniyet şartiyle alınmış olması melhuzdur. Safvan, o tarihde henüz şerefi islâma nail olmamış olduğundan harbı bulunuyordu, müslümanların arasında caiz olmayan bazı şartlar ise müslümanlar ile harbiler arasında caiz olabilir.

Mahazâ bu âriyetlerin mazmuniyeti, mücerred Safvanın kalbine tatyib için beyan buyurulmuş olması da muhtemeldir. Hattâ rivayet olunuyor ki: bu zırhların bir kısmı harbde telef olmuşdu. Resuli Ekrem Hazretleri: «Dilersen bunların kıymetini tazmin edelim» buyurmuş, Safvan da: «Hayır, ben bugün müslümanlığa o günkünden ziyade ragibim» diyerek tazmini kabul etmemişdi. Eğer bunların tazmini vacib olsa idi Nebiyyi Zişan Hazretleri, ya bedellerinin ödenmesini veya bu hususda bir ibra yapılmasını emr ederdi.

Hattâ diğer bir rivayete göre de Safvan, «Benim zırhlarımı âriyet mi, yoksa gasb olarak mı almak istiyorsunuz?» diye sormakla Resuli Ekrem Hazretleri zamân sözünü söylemeksizin yalnız: «Âriyeten» buyurmuş, Safvan da iare etmişdir. Hâdise ise birdir. Binaenaleyh bu babda iki rivayet, mütearızdır. Bunlar böyle mütearız olunca da bunlar ile ihticac sâkıt olmuşdur. Ve bir şey hakkında ihtimal sabit olunca onunla istidlâl sâkıt olur. Artık âriyetin mazmuniyeti hakkında irad edilen delillere istinaden âriyetin

mazmuniyetine hükm edilemez. Mebsutı Şerahsî, Bedayî, Nihayetül'muhtac, Keşşafül'kına', Bidayetül'müctehid.)

ÂRİYETLERİN SAHİBLERİNE RED VE İADESİ :

248 — : Müsteîr, âriyeti sahibine ya bizzat veya kendi emini ile red eder. Emini olmayan kimse ile red eder de sahibine kavuşmadan telef veya zayi olursa müsteîr zamin olur. Çünkü bunu emini olmayan bir şahsa teslim etmesi de bir teaddîdir.

249 — : Muîre red edilecek âriyetin meûneti, yani : kâlfeti ve nakil masrafı müsteîr üzerinedir. Çünkü bundan kendisi müstefid olmuşdur. Garamet ise ganimete göredir. Binaenaleyh muîr, âriyeti istediği halde müsteîr, mücerred meünetinden kaçarak «gel sen al» deyib âriyeti muktedir olduğu halde red etmese badehu telefi takdirinde zamin olur. Bundan rehn için âriyet verilen mal müstesnadır. Bu rehnin merhuniyyetden fekki halinde meüneti reddi muîre aiddir. Çünkü böyle rehn için olan âriyetlerin menfaati muîre mahsus demekdir. Zira bu rehn, mürtehinin elinde telef olsa mukabilinde müsteîrin borcu sâkıt olacağından muîr de bu sâkıt olan borc mikdariyle müsteîre rücu edebilir. Bahri Raik.

(Hanbelî fukahasına göre de âriyetin meuneti reddi müsteîre lâzım gelir. Çünkü onun âriyeti red etmesi uhdesine teveccüh eden bir vecibedir. Binaenaleyh bu meunet de kendisine vacib olur. Nafakası böyle dğildir. Keşşafül'kına.)

250 — : Mücevherat gibi âriyet olan nefîs eşyayı muîrin kendisine teslim etmek lâzımdır. Çünkü bu, örf muktezasıdır. Meğer ki bu gibi nefîs eşyasını muhafazaya teslim ve tesellüme memur bir kimsesi bulunsun.

Amma sair âriyetleri örf ve âdetde teslim sayılan mahalle götürmek ve ya muirin ıyaline, veya aylık hizmetkârına vermek red ve teslim sayılır.

Meselâ : Ariyet mücevherat, muîrin hanesine bırakılsa veya hizmetkârına teslim edilse de muîrin eline geçmeden telef veya zayi olsa müsteîre zaman lâzım gelir.

251 — : Müsteîr, nefis olmayan bir âriyeti kendisinin veya muirin kölesiyle veya senelik veya aylık hizmetkâriyle gönderebilir. Bu halde âriyet, muîre vâsıl olmadan telef olsa zaman lâzım gelmez.

Kezalik : âriyet hayvan, muîrin ahırına götürülüb bırakılsa veya seisine verilse de muîrin eline geçmeden telef veya zayi olsa zaman lâzım gelmez.

Seis, bilhassa hayvana bakan hizmetkârdır. Hayvanat kabilinden olan âriyetleri alel'itlâk hizmetkârlara teslim dahi bazı fukahaya göre red sayılır, velev ki hayvanlara bakmakla mükellef olmasınlar. Sahih olan da budur. Fakat müsteîr, muvakkat olan bir âriyeti müddetin hitamından sonra vekiliyle, veya resulü ile gönderşe de daha muîre vâsıl olmadan telef olsa

üzerine zaman lâzım gelir. Çünkü müsteîr, âriyeti müddetden sonra imsâk etmekle teaddîde bulunmuş olur.

Bir de müsteir, âriyet elbiseyi red etmek istedikde muîri veya ıyalinde bulunan bir kimseyi bulamamakla geceleyin yanında tutub da telef olsa üzerine zaman lâzım gelmez. Amma ıyalinde bulunan bir kimseyi bulduğu halde ona red ve teslim etmezse zamin olur. Kınye, Reddül'muhtar, Zeylei, Mecmaüzzamanat.

252 — : Âriyet hayvanı muîrin arazisine red ve teslim, red sayılmaz. Bazı fukahaya göre bu hayvanı muîrin hanesi haricindeki ahırına teslim de red sayılmaz. Çünkü hayvanın orada muhafızsız kalması zâhirdir. Zeylei, Dürri Muhtar tekmilesi.

253 — : Muîrin hizmetkârı, meselâ seyisi, muîr tarafından gönderilmiş olduğunu beyan ile âriyet hayvanı müsteîrden istirdad etdikden sonra muir, o hizmetkârın âriyeti kabza memur olduğunu inkâr etse müsteîre zaman lâzım gelmez. Çünkü bu gibi âriyetleri esasen bu hizmetkârlara teslim etmek mutaddır. Mebsutı Serahsî.

254 — : Sarahaten veya delâleten muvakkat olan âriyetin müddeti bitince muîre reddi lâzım gelir. Yalnız mutad olan meks, yani : âriyeti âdet olduğu kadar alıkoymak ma'fudur. Çünkü maruf, meşrut gibidir. Meksi mutadın mikdarı örf ve âdet ile bilinir. Zira lûgatde ve şeriatde mikdarı tayin edilmeyen bu gibi hallerde âdete müracaat lâzımdır.

Meselâ : Önümüzdeki perşembe günü akşama kadar kullanılmak üzere âriyet alınan huliyyatı o vaktin hulûlünde muîre red ve iade etmek icab eder, bu sarahaten muvakkatdir. Artık bu huliyyat o vaktin hulûlünden sonra — mümkün olan vakit içinde — red edilmez de telef olursa zaman lâzım gelir.

Kezalik : Fülânın düğününde kullanılmak üzere âriyet alınan huliyyatı o düğünün hitamında iade lâzımdır. Bu da delâleten muvakatdir Artık müsteir, bu huliyyatı bundan sonra red etmez de elinde tutarsa telefi takdirinde zamin olur. Velev ki artık istimal edilmiş olmasın. Mecellede kabul edilen de budur. İmam Şemsüleimmetisserahsînin iltizam etdiği de budur. Çünkü böyle muvakkat bir iarede âriyeti vaktin hitamından sonra imsak etmek, başkasının malını izni olmaksızın zabt' etmek demekdir ki bu bir teaddîdir. Haniyye.

Fakat bazı fukahaya göre böyle bir muvakkat âriyet, müddetin hitamından sonra istimal edilmeksizin imsak edilse telefi takdirinde zaman lâzım gelmez. Elde vedia olarak kalmış olur. Amma istimal edilirse telefi takdirinde zaman lâzım gelir. Bu kavl de muhtar görülmüşdür. Hindiyye Reddi Muhtar tekmilesi.

Delâleten muvakkat âriyet, muayyen bir iş ile tevkiti mutazammın olan âriyetdir. Meselâ : bir ağacı kesmek için âriyet verilen bir balta, delâleten muvakkat suretde iare edilmiş olur.

255 — : Müsteîr, âriyet aldığı hanede muîrin emri olmaksızın dıvar gibi bazı inşaatda bulunsa, iareden rücu takdirinde müsteîr bunun masrafını muîrden alamaz.

256 — : Bir kimse iare etdiği hanesinde müsteîrin kendisi için bazı binalar yapmasına izin verse de badehu bu haneyi bütün hukukiyle bir şahsa satsa müsteîrin bu binaları yıkıb kaldırması lâzım gelir.

257 — : Âriyeti sahibine red için kefil olmak sahihdir. Şu kadar var ki kefil âriyeti sahibinin hanesine götürmeğe mecbur olmaz, belki sahibini nerede bulursa orada red edebilir. Kâfî.

258 — : Muir, âriyeti bizzat veya vekili veya resulü vasıtasiyle istedikde müsteîrin derhal red ve teslimi lâzım gelir. Bilâ özr tevkif ve tehir edib de âriyet telef veya zayi olsa zamin olur. Fakat bir özrden dolayı, meselâ âriyetin istenildiği zaman uzak bir yerde bulunmasından nâşi tehir vukua gelmiş olunca zamân lâzım gelmez. Çünkü bu bir özrdür, bu te'hir, bir teaddî sayılmaz.

Âriyet, taleb edildiği halde bilâ mazeret bir müddet red edilmeyib de istimal edilirse bakılır, bu âriyet, muaddünlil'istiğlâl ise zaman menfaat lâzım gelir, değil ise bir şey lâzım gelmez.

259 — : Âriyet, muvakkat olsun olmasın, yukarıdaki meseleler vechile taleb vukuunda bir maziret mevcud olmayınca hemen sahibine iade edilmek lâzım gelir.

Meselâ : üzerinde ebniye yapmak veya ağaç dikmek veya çadır kurmak veya hayvan otarmak üzere arazinin iaresi sahihdir. Bu iare mutlak olunca müir dilediği vakit bundan rücu ile ebniyeyi, ağaçları vesaireyi müsteire kalı' ve ref etdirerek arazisini istirdad edebilir. Çünkü bu melhuz olan zarara müsteîr razı bulunmuşdur. İare muvakkat olub vakti bitince de hüküm böyledir. Bu halde muîre bir zaman lâzım gelmez. Hattâ bunların böyle kal' edilmesi araziye muzir olursa muîr bunların maklûan kıymetlerini müsteîre verib bunlara temellük edebilir.

İare muvakkat olub müddeti henüz nihayet bulmamış olduğu takdirde de rücu esasen sahihdir. Şu kadar var ki bu takdirde binaların veya ağaçların sökülüb atılacağı zamandaki maklûan kıymeti ile müddetin inkızasına kadar durduğu haldeki kıymeti arasındaki tefavüt ne ise muir onu müsteire zamin olur. Çünkü muîr bu tevkite ademi riayetle müsteiri aldatmış sayılır.
Meselâ : binalar veya ağaçlar derhal sökülüb atıldığı takdirde bunların

böyle koparılmış kıymetleri yüz lira, ve müddetin nihayetine kadar kaldıkları takdirde kıymetleri yüz elli lira olsa muîr, bunları kat'ettirince aradaki elli lirayı müsteîre zamin olur.

İmam Züfere göre böyle bir zaman lâzım gelmez. Çünkü âriyetlerde te'cil, bâtıldır. Bunlarda ıtlak ile tevkit müsavidir. Mebsut, Mecmaül'enhür.

260 — : Bir kimse bir şahsa hitaben : «Şu arsamın üzerinde kendi nefsin için içinde daima — veya şu vakte kadar — oturmak üzere bina yap, şayed ben seni içinde bırakmazsam bina bana aid olmak üzere sarf ettiğin şeyi tazmin ederim» demiş o şahıs da bunu kabul ederek binayı yapmış olsa da badehu onu buradan çıkaracak olsa binanın kıymetini ödeyerek ona mâlik olabilir. Haniyye.

261 — : Bir kimse komşusunun izniyle hanesinin dıvarı üzerine kendi hanesinin hatılını uzatsa veya altında bir serdab = su mahzeni vücude getirse de sonra o komşu bu hanesini satsa müşteri bu hatılın veya serdabın kaldırılmasını isteyebilir. Fakat hane sahibi bunu satarken hatılın veya serdabın kemakân kalmasını şart etmiş olursa müşteri bunların kaldırılamsını isteyemez.

Hane sahibinin varisleri ise bunların kaldırılmasını her halde isteyebilirler. Hindiyye, Fuzuli İmadî.

262 — : Bir kimse bir zatın arazisi üzerine bina yapıb oturmak ve bilâhare bu binadan çıkınca bu bina arazi sahibine kalmak üzere o araziyi âriyet alsa bu icarei fâside mahiyetinde bulunmuş olur. Bu halde o bina müsteîre aid olub arazi için sükna müddetince sahibine ecri misl vermesi lâzım gelir.

Bu muamele, iveze mukarin olduğu için icare müddetinin cehaletinden dolayı da fâsiddir. Eddürrül'muhtar.

263 — : Üzerine ekin ekilmek üzere iare edilen araziyi muîr, hasad vaktinden evvel iareden rücu etmekle müstîrdn istirdad edemez, iare muvakkat olsun olmasın müsavidir. Belki o arazi ekinler yetişinceye kadar müsteirin elinde bırakılır. Çünkü bu; binaya, ağaca benzemez. mahdud bir zaman meselesidir. Bunun malûm bir nihayeti vardır, başkasını izrar ise haramdır.

Filhakika bunun filhal kaldırılmasından müsteîr fazla mutazarrır olur. Bunun böyle tehire kalmasından ise muîr için büyük bir zarar melhuz değildir. Binaenaleyh bu suretle iki zararın ehaffı iltizam olunmuş, ağır bir zarar, hafif bir zarar ile izale edilmiş olur.

Şu kadar var ki bu rücu tarihinden itibaren iare icareye münkalib olub müsteîr üzerine ecri misl lâzım gelir, yeniden bir icare akdine mecbruiyet

yokdur, bu suretle her iki tarafın hakkına müraat edilmiş, muîrin zararı bu suretle de bertaraf olunmuş olur.

Fakat bazı fukahaya göre bu halde muîrin ücret alabilmesi için icare akdine lüzum vardır. İki taraf bunda ittifak edemezlerse hâkim bunu erbabı vukufun — bilir erlerin — marifetiyle takdir eder. Böyle bir akdi icar bulunmayınca muîr ücret alamaz. Mebsutı Serahsî.

(Bu hususda Malikî mezhebi şu vechiledir :

(1) : Bir kimse bir şahsa üzerine bina yapmak veya ağaç dikmek için arazisini bilâ müddet âriyet verdikden sonra bu arazisini istirdad etmek istese bakılır : eğer henüz bina yapılmamış veya ağaç dikilmemiş ise istirdad edebilir. Fakat yapılmış veya dikilmiş ise örf ve âdete nazar olunur, eğer müsteîr bu arazide mutad vechile tasarrufda bulunmuş, meselâ böyle bir binada ne kadar müddet oturulacağına, nâsın kail olacakları vechile oturmuş ise muîr arazisini istirdad edebilir. Bu halde muîr muhayyerdir : dileres binanın veya ağaçların maklûan kıymetini vererek onlara temellük eder, ve dilerse müsteîre «bunları sök al» der.

Amma müstaîr, yapdığı binada mutad vechile oturmamış veya dikdiği ağacdan o vechile istifade etmemiş ise muir arazisini istirdad edemez. Meğer ki binanın veya ağaçların kaim olan ayinlerine ve amelesine harc edilen mebaliği müsteîre tediye etsin.

(2) : Bir kimse bir şahsa bina yapmak veya ağaç dikmek üzere arazisini bir müddet tayinle iare etse o müddet hitam bulmadıkca bu arazisini istirdad edemez. Velev ki üzerine bina yapılmış veya ağaç dikilmiş olmasın.

Fakat müddet nihayet bulunca istirdad edib dilerse müsteîre o binanın veya ağaçların maklûan kıymetini verir, bunlara temellük eder, ve dilerese bunları müsteîre kal etdirir, müsteîr, muîrden bir şey alamaz. Şayed müsteîr bunları kal' etdiği takdirde bunların kendisine asla menfaati olmayacak ise artık bunları söküp almaya da müstahik olmaz.

(3) : Müsteir, âriyet araziyi üzerine yapmış old[illegible] veya dikmiş olduğu ağaçları daha muayyen müddet bitmeden kal' ederek sahibine red etmeğe salâhiyetdardır. Şu kadar var ki arazi sahibi dilerse o binanın veya ağaçların kıymetlerini vererek onların kal'ına mani olabilir.

(4) : Bir kimse üzerine ekin ekilmek üzere iare etdiği arazisini henüz ekinler kemale ermeden istirdad edemez. Ve istirdad etmek istediği günden itibaren hasad vaktine kadar müsteîrden bir kira da alamaz. Çünkü bu iare bir sevab için yapılmışdır. Bu sevab ise kira menzilesindedir.

(5) : Bir kimse, bir şahsın arsasını üzerinde yapacağı binada meselâ on sene oturmak, badehu bina arsa sahibine kalmak üzere âriyet alsa ba-

kılır : Eğer böyle müddet tayin edilmekle beraber binanın da neden ibaret olacağı beyan edilmiş ise bu iare de, şart da caiz olur. Çünkü bu, bir nevi icare sayılır. Fakat müddet ile binanın ne olacağı beyan edilmiş olmazsa caiz olmaz. Zira bu bir aldanışdır, icareye mani olacak bir cehaletdir. Velev ki müsteîr «Ben dilediğim kadar otururum, çıktığım zaman bina senin olsun» desin. Çünkü bununla cihalet kalkmış olmaz.

(6) : Bir kimse, üzerine ağaç dikmek ve meselâ on sene sonra yer sahibine aid olmak üzere bir arsayı âriyet alsa bu doğru olmaz. Çünkü ağaçlardan hangilerinin tutub büyüyeceği, hangilerinin kuruyub gideceği bilinmez. Bu binaya benzemez. Elmüdevvenetülkübra, Şerhi Kebir.)

(Bu babda Şafii mezhebi de şöyledir :

(1) : Bir arazi, üzerine bina yapılmak veya ağaç dikilmek için âriyet verildikden sonra muîr, rücu etmek istese bakılır : Eğer bunları müsteîrin meccanen kal etmesi şart kılınmış ise bu şarta riayet lâzım gelir. Bu halde müsteir, imtina ederse muir bunları kal ve yerlerini müsteîre tesviye etdirebilir. Böyle bir şart bulunmadığı takdirde de müsteîr dilerse kal eder, lerse kal' etmez. Meccanen kal'e mecbur olmaz. Esah olan kavle göre yerini tesviye etmek de müsteîre lâzım gelmez. Bu halde muir şu üç şıkdan birini kabulde muhtardır. Şöyle ki : dilerse bunları arazi üzerinde ecri mislile ibka eder, dilerse bunları hedm ve kal' ederek noksanlarının kıymetini zamin olur, bu kıymet bunların kaimen kıymetleriyle maklûan kıymetleri arasındadır, ve dilerse bunların müstahikulkal' olarak kıymetlerini vererek bunlara temellük eder. Bu suretle iki tarafın da hukukuna riayet edilmiş olur. Şayed muir, bunlardan hiç birini ihtiyar etmezse bir kavle göre hâkim, o arazi ile üzerindeki binaları veya ağaçları satarak semenini aralarında taksim eder. Fakat esah olan diğer bir kavle göre yukarıdaki vecihlerden birini ihtiyar edinceye kadar hâkim kendilerine ihtarda bulunur.

Bu münazaa esnasında muîr, arazisine girerek ondan intifa edebilir. Müsteir ise muirin izni olmadıkca teferrüc gibi bir maksadla oraya giremez. Belki mülkünü ıslah ve iska ile ziyadan siyanet için girebilir.

(2) : Arazi, bina veya gars için muvakkaten iare edilmiş olduğu takdirde de hüküm evvelki mesele vechiledir. Çünkü tevkit bir va'ddir, buna riayet mecburi değildir. Fakat bir kavle göre de böyle muvakkat iarede muir, müddet nihayet bulunca binayı veya ağaçları meccanen kal' etdirebilir.

(8) : Bir kimse, ziraat için iare etdiği arazisini, — sahih olan kavle nazaran — ekinler henüz yetişmeden istirdad edemez. Belki ekinlerin bu istirdada kıyam zamanından hasad vaktine kadar ecri misliyle ibkası lâzım gelir.

Bu iare muvakkat olub ekinlerin muayyen zamanda idrak etmemesi, müsteîrin ziraati tehiri sebebiyle olan taksirinden münbais olursa muîr, bunları meccanen kal' etdirebilir. Fakat kar, yağmur gibi semavi ârızalardan dolayı olub müstaîrin taksirinden ileri gelmiş olmazsa muir, bunları — iarei mutlakada olduğu gibi - meccanen kal' etdiremez. Nihayetül'muhtac.)

(Hanbelî fukahasına göre bir kimse, üzerine bina yapmak veya ağaç dikmek veya ekin ekmek için âriyet aldığı yere sahibinin izni olmadıkça bir defadan ziyade bunları yapamaz. Çünkü âriyet hakkındaki izn, bir defadan ziyadeye tenavül etmez. Binaenaleyh, müsteir, bunları tekrar yaparsa, gâsıb hükmünde olur. Keşşafül'kına.)

ÂRİYETLERDE ZAMANI İCAB EDİB ETMEYEN HALLER :

264 — : Sabiyyi mahcur, bir şahsın malını âriyet olarak alıb istihlâk etse üzerine zaman lâzım gelmez. Çünkü o şahıs bu malı istihlâke maruz bırakmışdır. Fakat böyle bir çocuk başkasının malını rızası olmaksızın alıb itlâf etse zamin olur.

İmam Ebu Yusüfe göre mahcur bir çocuk kendisine âriyet veya borc verilen veya satılıb teslim edilen bir malı itlâf etse üzerine zaman lâzım gelir.

265 — : Sabiyyi me'zun, kendi malını bir şahsa iare edebilir, çünkü bu iare ticaretin tevabiindedir, buna lüzum görülebilir. Fakat her hangi bir sabinin malını babası veya vasisi iare edemez. Çünkü bu bir teberrüi mahzdır. Bunların ise çocuğun malında teberrüa hakları yokdur. Binaenaleyh iare edib de telef olsa zamin olur. Ve bunları istimal eden müsteir üzerine ecri misl lâzım gelir. Bunların mallarını hâkim de iare edemez. Bahri Raik, Dürri Muhtar.

Âmmei meşayihin kavli böyledir. Bazı müteahhirine göre baba evlâdının malını iare edebilir, hâkim de yetimin malını âriyet verebilir. Hindiyye, Mültekit.

266 — : Bir kimsenin âriyet olarak alıb bir çocuğun boynuna yanında gözedici olmaksızın takmış bulunduğu gerdanlık çalınsa bakılır : Eğer o çocuk üzerindeki eşyayı hıfza kadir ise zaman lâzım gelmez, amma kadir değilse muhafazasındaki taksirinden dolayı o kimseye zamân lâzım gelir.

267 — : Müsteir, kendi teaddisi veya taksiri sebebiyle telef veya zayi veya kıymetine noksan ârız olan bir âriyetden dolayı zamin olacağı gibi böyle bir teaddiden veya taksirden sonra her hangi bir sebeple olursa olsun âriyet telef veya zayi olsa veya kıymetine noksan gelse bu halde de zamin olur. Çünkü âriyetde vifaka avdetle teaddî, taksir nihayet bulmuş sayılmaz. Bu teaddî veya taksirden dolayı müstaîrin yedi emaneti bir yedi

gasbe tahavvül etmiş olacağından âriyeti sahibine olduğu gibi teslim edinceye kadar yedi zaman, yedi emanete münkalib olmaz.

Meselâ : müstaîr, iki günde varılacak bir mahalle âriyet hayvan ile bir günde varıb da hayvan telef olsa veya zayıflayıb kıybetine noksan gelse bu teaddîden dolayı kendisine zamân lâzım gelir.

Kezalik : muayyen bir mahalle kadar yalnız gidilmek üzere âriyet alınan hayvan ile o mahalle gidilib de daha ilerisine tecavüz edildikden sonra hayvan kendi kendine telef olsa müsteire zaman lâzım gelir, velev ki bilâhare muayyen mahalle avdet edilmiş olsun, çünkü muayyen mahalli tecavüz etmekle gâsıb olmuşdur. Böyle bir âriyet sahibine sâlimen red edilinceey kadar zamândan kurturulmaz. Bunda ittifak vardır. Hindiyye.

268 — : Muayyen bir mahalle gidilib gelinmek üzere âriyet alınan hayvan ile o mahal tecavüz edildikden sonra sâlimen o mahalle avdet eylese esah ve muhtar olan kavle göre müsteîr, — vedîada olduğu gibi — zamandan berî olur. Binaenaleyh bu hayvan daha sonra teaddi ve taksir bulunmaksızın telef olsa müsteîre zaman lâzım gelmez. Hindiyye.

269 — : Bir yere gitmek üzere mutlak suretde âriyet alınan bir hayvan ile oraya gidilib gelinebilir. Meselâ : Bir kimse İstanbuldan Çekmeceye kadar bir hayvan istiare etse bununla oraya gidib gelebilir. Çünkü bu âriyetin sahibine reddi müsteîr üzerine lâzımdır. Müsteîr ise ancak bu gelmekle bunu red edebilir. Bir de iare bir teberrü olduğundan bunda tesamüh carîdir. Binaenaleyh takyid bulunmadıkca bu hareket, bir teaddi sayılarak telef vukuunda zamanı icab etmez.

270 — : Muayyen bir mahalle gitmek üzere âriyet alınan hayvan ile yollar müteaddid olunca müsteîr, âdet üzere, nâsın gidib geldiği yolların her hangisinden dilerse gidebilir. Amma mutad olmayan yoldan gidemez, gider de hayvan telef olursa zamin olur. Çünkü örf ile tayin, nas ile tayin gibidir.

Kezalik : Muîr, gidilecek yolu tayin etdiği halde müsteîr, başk abir yoldan gidib de hayvan telef olsa bakılır : Eğer bu yol tayin edilen yoldan daha uzak veya gayri me'mun veya hılâfı mutad ise müsteîre zamân lâzım gelir. Amma bu yol böyle değilse zaman lâzım gelmez. Çünkü bir şeye izin, onun misline ve madununa da izindir.

271 — : İarenin zaman veya mekân ile takyidi muteber olduğundan buna muhalefet zamanı mucib olur.

Meselâ : Üç saat binmek üzere âriyet alınan bir hayvana dört saat binilemez. Binilir de badehu telef olursa zaman lâzım gelir.

Kezalik : Bir mahalle gidilmek üzere âriyet alınan hayvan ile başka mahalle gidilemez. Velev ki bu mahal daha yakın olsun. Hilâfına hareket edilib hayvan ölür veya kıymeti azalırsa müsteîre tazmini icab eder.

Müsteîr, hayvana fazla saat binmekle veya onunla başka mahalle gitmekle beraber hayvanı hiç zarar isabet etmeksizin sahibine red ve teslim etse kendisine bu muhalefetinden dolayı bir ücret lâzım gelmez. Çünkü bu teaddî esnasında hayvan, müsteîrin zamanı altında bulunmuşdur. Zaman ile ücret ise ictima etmez. Sürretül'fetavâ, Miratı Mecelle, Gasb mebhasine müracaat!.

272 — : Muîrin tayin etdiği mahalle sehven muhalefet dahi zamanı mucibdir.

Meselâ : Bir kimse, Edirneye gitmek üzere hayvanını âriyet almak üzere bir şahsa gönderdiği resulü bu şahısdan hata ederek hayvanı Çekmeceye gitmek üzere âriyet almış iken o kimse bunu bilmiyerek bu hayvan ile Edirneye gitse de hayvan telef olsa veya kıymetine noksan gelse bunu zamin olur. Çünkü muîrin buraya gidilmesine müsaadesi bulunmamışdır. O kimse zamin olduğu şey ile resulüne rücu edemez. Fakat o kimse bu hayvan ile Çekmeceye gitse de hayvan telef olsa üzerine zaman lâzım gelmez. Çünkü muîrin buraya gidilmesine rızası bulunmuşdur.

273 — : Müsteîr, bir nevi intifa ile mukayyed olan âriyetde bu intifaın fevkine tecavüz edemez, amma bu intifaa müsavi veya ondan hafif surette tasarruf edebilir.

Meselâ : Şu kadar ağırlıkda buğday yüklemek için âriyet alınan hayvana o kadar ağırlıkda demir veya taş yükletilemez. Yükletilir de badehu hayvan telef olursa zamân lâzım gelir.

Kezalik : On kile buğday yerine on kile buğday ağırlığında saman yükletilemez. Çünkü saman hayvanın arkasında daha çok yer kaplıyarak ona zarar verir.

Kezalik : Binmek için âriyet alınan hayvana yük yükletilemez. Fakat buğday için istiare olunan hayvana ana müsavi veya andan hafif bir yük, meselâ : arpa yükletilebilir. Ve yük için âriyet alınan hayvana binilebilir. Bu halde telef vuku bulsa zaman lâzım gelmez. Hindiyye. Bahri Raik, Reddi Muhtar Tekmilesi.

274 — : Bir kimse muayyen araziyi nadas etmek = sürüp hazırlamak için âriyet aldığı hayvan ile başka araziyi nadas etse de hayvan istimal esnasında telef olsa zamin olur. Çünkü arazi nadas hususunda mütefavitdir. Binaenaleyh bunda tayin muteberdir. Haniyye.

275 — : Müsteîr, muîrin tayin etdiği mikdara muhalefet edib hayvana ziyade yük yüklemiş, meselâ : yüz kıyye yağ yerine yüz elli kiyye yağ tahmil etmiş, hayvan da ölmüş olunca bakılır : Eğer hayvan bu yükün mecmuuna mütehammil bulunmuş ise müsteîr, yalnız ziyade mikdarı zamin olur.

veçeğef mecmuuna mütehammil bulunamamış ise tam kıymetini ödemesi icab eder.

Meselâ : On kile buğday yükletilmesine izin verilen bir hayvana on beş kile buğday yükletilmiş, hayvan da esasen bu on beş kileye mütehammil bulunmuş ise telefi halinde müsteîr, beş kile nisbetini, yani hayvanın kıymetinin üçde birini zamin olur. Çünkü on kile yüklemeğe mezun bulunmuşdur. Amma hayvan on beş kile götürmeğe mütehammil bulunmamış ise tamam kıymetini tazmin lâzım gelir. Hindiyye, Mir'atı Mecelle.

276 — : Âriyet hayvana müsteîr ile beraber başkası da redif olarak binse de hayvan telef olsa bakılır : Eğer hayvanın böyle iki şahsı taşımaya tahammülü bulunmuş ise müsteir bunun yalnız yarı kıymetini zamin olur. Çünkü telef hâdisesi me'zun fi'l ile gayri me'zun fi'l neticesinde vuku bulduğundan kıymet bu iki fi'le taksim edilir, me'zun fi'le isabet eden kıymet, heder olur. Amma hayvanın böyle iki şahsı taşımaya tahammülü bulunmamış ise müsteîr, bunun tam kıymetini tazmin eder.

Redif olan bir çocukdan ibaret olduğu takdirde hayvan her ikisinin ağırlığına mütehammil bulunmuş ise telefi takdirinde yalnız çocuğun ağırlığı nisbetinde zamân lâzım gelir. Meselâ : Müsteir altmış, çocuk da yirmi kilo ağırlığında bulunsa hayvanın kıymetinin seksende yirmisini tazmin icab eder. Fakat mütehammil bulunmamış ise kıymetinin tamamını ödemek lâzım gelir. Hindiyye.

277 — : Bir mahalle gidilmek üzere âriyet alınan hayvan ile o mahalle gidilmeyib de ahırda tutulmakla hayvan telef olsa bazıfukahanın beyanına nazaran müsteire zaman lâzım gelir. Çünkü hayvanın ahırda mahbus tutulması hayvana muzirdir. Bu hayvan ise zehab için iare edilmişdir. İmsak için değil. Haniyye, Reddi Muhtar tekmilesi.

278 — : Bir hayvan veya elbise mekân itibariyle mutlak suretde âriyet alınsa, meselâ : bir ay kullanılmak üzere âriyet alınıb da nerede kullanılacağı söylenilmese bu âriyet, alındığı belde içinde kullanılmaya haml olunur. Müsteîr, bunu o belde haricinde istimal edemez, eder de telef olursa zamin olur. Vâkıât.

279 — : İarde müfid olan şarta riayet edilmemesi zamânı mucibdir.

Meselâ : Muîr, müsteîre hitaben «Sana âriyet verdiğim hayvanın yularını elinde tut, salıverme, hayvan ancak böyle zabt edilebilir» deyib o da «peki» dediği halde bir müddet sonra yularını salıvermekle hayvan hızlı yürüyerek düşüb telef olsa tazmini lâzım gelir. Reddi Muhtar tekmilesi.

280 — : Müsteîr, âriyet hayvanı sokakda terk ederek hanesine veya mescide girse de hayvan gözünden gaib oldukdan sonra zayi olsa hıfzındaki taksirinden dolayı üzerine zaman lâzım gelir. Gerek kapıya bağlamış olsun ve gerek olmasın.

Amma hayvanı gözünden gaib olmayacak bir tarzda haricde bırakmış ise ziyaından dolayı zaman lâzım gelmez. Çünkü bu takdirde taksir edilmiş olmaz. Hızanetül'müftîn.

Nitekim müsteîr, sahrada âriyet hayvandan inib yularını imsâk etdiği halde namaz kılmakla hayvan boşanarak gaib olsa müsteîre zaman lâzım gelmez. Çünkü bu hususda müteber olan, âriyeti göze görünmiyecek bir halde bırakmamakdır. Hindiyye. Zahiriyye.

281 — : Müsteîrin mer'aya, yani otlağa salıverdiği âriyet hayvan telef olsa bakılır : Bulunduğu yerde âriyet hayvanların mer'aya salıverilmesi âdet ise zaman lâzım gelmez, âdet değilse veya âdet, müşterek ise, yani : mer'aya salıverilmesi de verilmemesi de mutad ise zaman lâzım gelir. Bahri Raik.

282 — : Müşteîr, âriyet malı önüne koyub oturarak uyusa da o mal çalınsa üzerine zamân lâzım gelmez. Bu hal gerek seferde ve gerek hazerde vuku bulsun müsavidir. Amma muztacian = yan üstü uyumuş olursa bakılır : Bu hal, hazerde vuku bulmuş ise zaman lâzım gelir, seferde vuku bulmuş ise zaman lâzım glemez. Âriyet başı altında bulunmuş olduğu takdirde de muhafazasında taksir etmiş sayılmayacağından üzerine zamân teveccüh etmez. Hindiyye. Kınye.

283 — : Bir kimse, bir yere gitmek üzere âriyet aldığı hayvanın, yularını elinde tuttuğu halde kır bir yerde uykuya dalsa da bir şahıs tarafından yuları kesilerek hayvan çalınsa o kimseye zaman lâzım gelmez. Çünkü mutad hıfzı terk etmiş sayılmaz. Fakat yuları uzatılarak kesilecek bir tarzda tutmuş, hırsız da bunu uzatıp kesmiş bulunursa zaman lâzım gelir. Çünkü yuları bu tarzda tutmak haycanı tazyi' demekdir.

Maamafih denilmişdir ki : bu, yan üstü yatıp uyuduğu takdirdedir. Oturarak uyumuş olunca her halde zaman lâzım gelmez. Nitekim hayvanı önünde bulundurub yularını tutmaksızın oturarak uyuduğu takdirde de zaman lâzım gelmez. Haniyye.

284 — : Bir kimse, âriyeten içinde oturduğu hanenin ocağında mutaddan ziyade ateş yakmakla hane muhterik olsa üzerine zaman lâzım gelir. Fetavâyi Abdirrahim.

285 — : Bir kimse,, âriyet aldığı libası veya sargıyı veya kılıcı sahibinin izni olmaksızın alıb sefere çıksa telefi takdirinde zamin olur. Fakat âriyet aldığı çadırı, mahfeyi alıb sefere çıksa zamin olmaz. Hindiyye, Fusuli Imadiyye.

286 — : Bir kimse, âriyet aldığı desterevi ağaç keserken iki parça olsa zamin olmaz. Fakat sahibinin izni olmaksızın demirciye verib birleştirse sa

hibinin hakkı münkati olur, onun kırık olduğu haledeki kıymetini zamin olur. Vecîz.

287 — : Bir kimsenin içinde yemek pişirmek için âriyet aldığı kab, ateşin üstünden kaldırırken veya odadan çıkarırken elinden düşerek kırılsa — sahih olan kavle göre — tazmini lâzım gelmez. Hindiyye, Kınye.

288 — : Müsteîr, elinde bulunan âriyeti bir yerde unutarak bırakıb gitmekle zayi olsa zamin olur. Sıraciyye.

289 — : Müsteîr, âriyet kitab elinde zayi olduğu halde muîrin talebi üzerine kitabı kendisine red edeceğini va'd etse de bilâhare zayi olduğunu haber verse sözlerindeki tenakuza mebni bu kitabı tazmin etmesi lâzım gelir.

Fakat bazı fukahaya göre müsteîr, eğer o kitabın bulunmasından ümidini kesmemiş ise zamin olmaz. Mecmaüzzamanat.

290 — : Bir kimse, âriyet aldığı kitabda hata görürse sahibinin razı olacağını bildiği takdirde ıslah edebilir. Terk ederse asim olmaz. Bundan Kur'anıkerîm müstesnadır. Onun yazısında bir noksan bulunursa münasib bir yazı ile ıslahı vacib olur. Eddürerül'muhtar.

291 — : Bir kimse, kendisiyle başkası arasında müşterek, olan bir malı şerikinin izni olmaksızın bir şahsa âriyet verib de onun elinde telef olsa şerikinin hissesini zamin olur. Abdurrahim Fetavâsı.

292 — : Bir çocuk diğer bir çocukdan kendisine aid olmayan bir malı, meselâ : bir sanat âletini âriyet alıb da elinde telef olsa bakılır : bunu veren çocuk — ticarete — mezun ise kendisine zaman lâzım gelir. Müsteîr olan çocuğa lâzım gelmez. Amma mahcur ise mal sahibi muhayyerdir; malını dilerse müsteîr olan çocuğa ve dilerse muîr olan çocuğa tazmin etdirir. Haniyye.

293 — : Âriyet hakkındaki teaddî, müsteîr tarafından değil de başkası tarafından, meselâ : Müsteîrin oğlu cihetinden vuku bulsa zaman. bu teaddî eden şahsa teveccüh eder.

294 — : Bir kimsenin mahcur kölesi, bir şahısdan âriyet aldığı bir şeyi istihlâk etse tazmini o kölenin azad edilmesine tevkif edilir, yoksa o kimseye zamân gelmez. Ali Efendi Fetavâsı.

295 — : Mütegallibeden bir kimse, âriyeti müsteîrin veya hizmetkârının elinden tegallüben alıb müsteîr bunu def'a kadir olmasa üzerine zaman lâzım gelmez. Netîce.

Kezalık : Müsteîrin hanesi yanıb içindeki âriyeti tahlis mümkün olmasa üzerine zaman lâzım olmaz. Abdurrahim Fetavası.

Kezalik : Âriyet sefine, fırtınadan batsa veya âriyet hayvan yolda kuttaı tarik tarafından alınsa müsteîre — teaddîsi bulunmadıkca — zaman lâzım gelmez. Feyziyye.

296 — : Bir malın bir şahsa âriyet verilmesini tavsiye eden, meselâ : o şahsın müstakim bir kimse olduğunu söyliyen zata o malın iare edilib bilâhare itlâf edilmesinden dolayı bir zaman teveccüh etmez. Abdurrahim Fetavâsı.

297 — : Müsteîr, âriyeti bir emine îda' edebilir. Badehu âriyet müstevda'ın elinde teaddîsi ve taksiri bulunmaksızın telef olsa tazmini lâzım gelmez. Çünkü cevazı şer'i zamâna münafidir.

Meselâ : Bir mahalle gidib gelmek üzere âriyet alınan bir beygir, oraya varıldıkda birisine vedia bırakıldıkdan sonra kendi kendine telef olsa müsteîre zamân lâzım gelmez. Meğer ki muir, kendisini îda'dan nehy etmiş olsun. Müfta bih olan budur.

Fakat bazı fukahanın tashihine göre müsteîr, me'zun olmadıkca âriyeti başkasına îda' edemez. Bu kavle nazaran müsteîr, âriyeti bir ecnebi ile muîre gönderdiği halde âriyet, kablelvusul telef olsa müsteîre zaman lâzım gelir. Çünkü o ecnebiye îdaa salâhiyeti yokdur. Mecmaül'enhür, Dürri Muhtar, Ali Efendi.

298 — Müsteîr, muîrin izni olmaksızın âriyeti başkasına icar veya terhin edemez. Çünkü icar ile terhin, iarenin fevkinde olduğundan bir şey kendi mafevkini müstelzim olmaz.

Ve bir kimse bir beldedeki borcuna rehn bırakmak üzere âriyet aldığı malı başka beldedeki borcuna terhin edemez. Eder de âriyet telef veya zayi olursa müsteîre zaman lâzım gelir. Çünkü şarta muhalefet etmiş olur.

299 — : Müsteîr, âriyeti muîrin izni olmaksızın başkasına icareye vermekle telef olsa muîr muhayyerdir : Dilerse âriyeti müsteîre tazmin etdirir. Müsteîr artık müstecire rücu edemez. Çünkü zaman ile âriyet malik olmuş olacağından âdeta kendi malını icareye vermiş gibi olur. Ve teaddîsi, taksiri olmayan bir müstecire rücu edilemez. Şu kadar var ki bu, bir gasb şeklinde vuku bulmuş olacağından müsteîr bunun kira bedelini tesadduk etmelidir. İmamı Âzam ile İmam Muhammedin reyleri bu vechiledir. Muir dilerse bunu müste'cire tazmin etdirir, o da bunun âriyet olduğunu bilmemiş ise müsteîre rücu eder. Çünkü aldanmış olur. Amma bilmiş ise rücu edemez. Mecmaül'enhür, Mir'atı Mecelle.

300 — : Müsteîr, âriyeti bilâ izin icareye verince bu bir icarı füzulî olub muîr, muhayyer bulunur. İcazet şartları mevcud olduğu takdirde icazet verirse icar, nâfiz ve muteber olur. İcazet vermediği takdirde âriyeti mevcud ise aynen istirdad eder.

301 — : Müsteîr, âriyeti sahibinin izni olmaksızın rehn verdikde bu, bir rehni füzûli olub muîr muhayyer bulunur. Rehne icazet verirse tamam ve nâfiz olur. İcazet vermezse âriyeti mevcut ise aynen istirdad edebilir. Telef veya zayi olmuş ise bunu dilerse müsteîre ve dilerse mürtehine tazmin etdirir. Müsteîre tazmin etdirince rehnin böyle başkasına füzulî olarak rehn verildiği zamandaki kıymeti muteber olur. Bu halde müsteîr, bu âriyet mala zaman sebebiyle malik olmuş olacağından kendi malını terhin etmiş sayılır. Binaenaleyh mürtehin hakkında rehn hükmi cereyan eder, mukabilinde borc sâkıt olur. Muîr, bunu mürtehine tazmin etdirdiği takdirde mürtehin bununla râhin olan müste're rücu edemez, mürtehin, rahinin müsteîr olduğuna vâkıf olsun olmasın müsavidir. Çünkü bu takdirde mürtehin bu zaman ile rehne mâlik bulunmuş ve bu rehn, kendi malı olmak üzere telef olmuş olur. Bu halde kendi alacağını rahinden ister. Zira bu alacağa mukabil rehn olmadığı tebeyyün etmiş bulunur. Reddi Muhter tekmilesi.

302 — : Terhin için âriyet alınan mal, mürtehinin elinde borcun tediyesinden sonra helâk olsa mürtehin, râhinden borç namına kabz etdiğini rahine red eder, râhin de bu mikdarı muîre verir. Mecmaüzzamanât.

303 — : Rehn verilmek üzere âriyet alınan mal, mürtehine teslim olundukdan sonra henüz borc tediye edilmeden veya tediye edildiği halde mürtehinin elinde telef olsa müsteir olan rahin üzerine zamân lâzım gelmez. Çünkü mutlak suretde iare edilmişdir. Fakat borc tediye edilir edilmez âriyetin muîre iadesi meşrut bulunmuş olursa buna muhalefet zamânı icab eder. Şöyle ki : Borc ödendiği halde âriyet sahibine red edilmez de telef olursa tazmini lâzım gelir. Çünkü bu halde iare muvakkat olmuş olmakla kayd, muteber bulunmuşdur. Bahri Raik, Reddi Muhtar tekmilesi.

304 — : Bir kimse bir zata rehn vermiş olduğu yüzüğünü o zatın tezeyyün için parmağına takmasına müsaade vermiş olsa da bu yüzük o zatın parmağında iken gaib olsa mukabilinde borc sâkıt olmayıb alâ hâlihi kalır. Çünkü bu halde yüzük âriyet bulunmuş olur. Fakat yüzük parmağından çıkarıldıktan sonra zayi olsa mukabilinde borc sâkıt olur. Zira bu halde rehniyyete avdet eder. Bir de yüzüğü şahadet parmağına takması emr olunmuş olsa telefi takdirinde borc sâkıt olur. Çünkü bu vechile emr, yüzüğü hıfz içindir, yoksa onunla intifa için değildir. Haniyye.

ÂRİYETLERE AİD DÂVALAR VE BEYYİNELER :

305 — : Müsteîr, âriyeti muîre reddettiğini iddia, muîr de inkâr etse söz maalyemîn müsteîrindir. Çünkü emîndir, zamânın lüzumunu münkirdir, bu iddiasını isbata mecbur değildir. Fakat müsteîr, âriyeti red etdiğini iddia ve isbat etdiği halde muîr de âriyetin müsteîr elinde teaddîsile telef oldu

ğunu dâva ve isbat eylese muîrin beyyinesi tercih olunur. Vecîz. Çünkü hilâfı zahiri müsbit olan beyyine müreccahdır.

306 — : Müsteîr, âriyetin elinde telef olduğunu hali sıhhatinde veya hali marazında iddia, muîr de teaddî veya taksir vukuunu dâva etse söz maalyemîn müsteîrindir. Çünkü o emindir.

307 — : Bir kimsebir şahsın bir malını istimal etdikten sonra bunun kendisine âriyet verildiğini iddia, o şahıs da bunun ana icareye verilmiş bulunduğunu dâva etse söz o kimsenin olur. Çünkü ücreti münkirdir. Hindiyye.

308 — : Müsteîr, kendisine verilen hayvanın âriyet olub teaddîsi ve taksiri olmaksızın telef olduğunu iddia, sahibi de bunun kendisinden gasben alındığını dâva etse müsteîr o hayvana binmemiş ise zamin olmaz. Hindiyye.

309 — : Müsteîr, âriyet hayvana teaddîde bulundukdan sonra bunu muire sâlimen reddetdiğini iddia, muîr de bunun teaddî vuku bulduğu esnada telef olduğunu dâva etse muîrin beyyinesi tercih olunur.

310 — : Müsteîr, âriyetde zamanı icab eden bir fi'li, muîrin izniyle yapdığını iddia etdikde bakılır: Muîr, bunuikrar ederse zaman lâzım gelmez. İnkâr ederse müsteîrden iddiasına beyyine istenir, ikame ederse zamandan kurtulur, ikame edemesse muîr tahlif olunur. Muir, yemin ederse müsteîre zaman lâzım gelir. Yeminden nükul ederse zaman lâzım gelmez Reddi Muhtar tekmilesi.

311 — : Müsteîr, âriyeti istirdad için kendisine muîrin emr etdiğini söyliyen bir şahsa verdikden sonra muîr, o şahsa bu vechile emr etmiş olduğunu inkâr etse bakılır : Müsteîr, bu emri isbat ederse zamandan kurtulur. İsbat edemezse söz malyemîn muîrin olur. Bu halde o vechile emr etmediğine yemin edince müsteîr âriyeti zamin olur. Ve müsteîr zamin olduğu şeyin misliyle o şahsa rücu edemez. Çünkü onu tasdik etmişdir. Muîrin inkârı, müsteîr hakkında bir zulm demekdir, mazlûm ise başkasına zulm edemez.

Fakat müsteîr, o şahsı tasdik ve tekzib etmemiş ve yahut tasdik etmekle beraber zamânı şart koşmuş ise ona verdiği âriyeti tazmin etdirebilir.

312 — : Muîr ile müsteîr, âriyet malın kıymetinde ihtilâf etseler beyyine muîrin, söz ise maalyemîn müsteîrindir.

313 — : Muîr ile müsteîr, iareye aid zamanda, mekânda, mesafede veya nev'i intifa ile takyid ve ıtlakda ihtilâf etseler söz maalyemîn muîrin olur. Cevahirülfıkh. Çünkü muîr, mal sahibi olduğundan malının menfaatini, başkasına ne vechile temlik etdiğini daha iyi bilir. Bir de asıl iarede söz muîrin olduğu gibi sıfatında da onundur.

314 — : İstiare, temellük iddiasına manidir.

Binaenaleyh bir kimse, bir şahısdan âriyet isteyib aldığı araziyi bir kaç sene zabt etdikden sonra o şahıs, bu araziyi istirdad etmek isteyince : «Bu

arazi istiareden evvel benimdir» diye dâva etse mesmu olmaz. Abdurrahim Fetavâsı. Çünkü tenakuzda bulunmuş olur.

315 — : Müsteîr, yalnız araziyi, üzerine bina yapmak veya ağaç dikmek üzere istiare etmiş olduğunu ve binaenaleyh üzerindeki binaların veya ağaçların kendisine aid bulunduğunu iddia, muîr de bu araziyi üzerindeki ebniye ve eşçar ile birlikde iare etmiş olduğunu dâva etse söz muîrin olur. İkisi de beyyine ikame edecek olsa muîrin beyyinesi tercih olunur. Hindiyye.

316 — : Rehn verilmek üzere istiare olunan bir mal, daha rehn verilmeden veya rehnden fek edildikden sonra müsteîrin yanında telef olsa zaman lâzım gelmez. Bu cihetle aralarında ihtilâf zuhur edib muîr, âriyetin mürtehin yanında helâk olduğunu veya kıymetine noksan geldiğini dâva, müsteîr de daha rehn verilmeden veya rehn verilib badehu fek edildiğinden sonra kendi yanında helâk olduğunu veya kıymetine noksan geldiğini iddia etse söz maalyemîn müsteîrin olur. Mecmaüzzamanât.

317 — : Âriyetden ne mikdarının rehn verilmesine muîrin müsaade etdiği hususunda ihtilâf olunsa söz muîrin olur. Çünkü aslını inkâr da söz muîrin olduğundan vasfını inkârda da söz onundur. Mecmaüzzamanât.

318 — : Âriyet verilib telef olmuş olan bir mala bir müstahik çıkıb bu malın kendisine aidiyetini isbat edince «Bunu başkasına satmadığına veya bağışlamadığına» dair kendisinden beyyine taleb edilemez. Fakat muîr, bu malın müstahik tarafından kendisine satıldığını veya bağışlandığını, veya başkasına iare edilmesine izin verildiğini bilâ beyyine iddia ederse müstahikka yemin tevcih olunur.. Yeminden nükûl ederse muîre kıymetini tazmin etdiremez. Reddi Muhtar tekmilesi.

319 — : Bir kimse kızına emsali vechile cihaz verdikden sonra bunların âriyet olduğunu inkâra mukarin iddia etse bakılır : Eğer bir babanın bu kabil şeyleri temlik suretiyle vermesi muttarid suretde örf ve âdet ise âriyet hakkındaki sözü kabul olunmaz. Çünkü zâhiri hal kendisi mükezzib olmuş olur. Fakat örf ve âdet böyle değilse veya bu husûsda örf, muttarid olmayıb müşterek olursa, yani : bazan öyle bazan böyle olursa söz o kimsenindir. Nitekim öyle bir kıza verilecek cihazdan fazla eşya verilmiş olunca da söz babasınındır.

Ana ile sair velîler de bu hususda baba gibidirler.

320 — : Bir müteveffanın zevcesi elinde bulunan eşya hakkında ihtilâf vuku bulub zevce, bu eşyanın kendisine müteveffa tarafından hali hayatında hibe edilmiş olduğunu iddia, vârisler de âriyet verilmiş olduğunu dâva etseler söz varislerin olur. Abdurrahim fetavâsı.

321 — : Müsteîr, mücehhilen, yani : âriyetin halini beyan etmeksizin vefat etse varisleri de bunu bilmeseler âriyet mal, vediada olduğu gibi terikesinden tazmin edilir.

(Bu babda Hanbelî fukahasının bazı akvali :

(1) : Muîr ile müsteir, âriyetin reddedilib edilmediğinde ihtilâf etseler söz maalyemîn reddi inkâr eden muîrindir. Çünkü asl olan ademi reddir. Nitekim borclu borcunu eda etdiğini iddia etse söz bunu inkâr eden alacaklınındır.

(2) : Bir malın sahibi iare dâvasında, kabızı da vedia iddiasında bulunsa söz maalyemîn sahibinindir. Bu halde mal telef olmuş ise bunun kıymetine müstahik olur, ücret lâzım gelmez.

Bilâkis sahibi vedia, kabızı da iare iddiasında bulunsa söz yine sahibinindir. Bu suretde kabız, intifaının ücretini zamin olur ve malı mevcut ise red eder, değilse kıymetini de zamin olur.

(3) : Bir malın maliki ile kabızı = zilyedi arasında ihtilâf zuhur edib maliki icare, kabızı da iare iddiasında bulunsa bakılır : eğer henüz akd edilmiş, o mal da mevcud bulunmuş ise söz maalyemîn kabızındır. Çünkü asl olan, akdi icarenin ademidir. Bu takdirde o mal mâlikine red olunur. Ve eğer bir ücret alınabilecek kadar bir müddet geçmiş ise bu müddet hususunda söz yeminiyle malikindir. Bu halde ecri misle müstahik olur. Mütebaki müddet hakkında söz mâlikin değildir. Çünkü asl olan, akdin ademidir. O mal telef olmuş bulunduğu takdirde ise kıymetini mütalebeye mâliki müstahik olmaz. Zira zamânı iskat eden akdi icareyi ikrar etmişdir. İare iddiasında bulunan şahsın sözü ise mâlikin bu ikrariyle merdud bulunmuşdur.

(4) : Bir araziyi bir kimse âriyet olarak zer etdiğini, sahibi de kira ile ekmiş bulunduğunu iddia etse söz sahibinin olur.

(5) : Bir malın mâliki ile kabızı ihtilâf edib maliki iare, kabızı da icâre iddiasında bulunsa bakılır : Eğer o mal telef olmuş ise söz mâlikindir. Çünkü başkasının malını zabtda asl olan zamândır. Hanbelîlere göre me'curun telef olması zamânı mucib olmadığı halde âriyetin telefi zamânı mucibdir. Nitekim evvelce de yazılmışdır.

(6) : Bir malın sahibi gasb iddiasında, kabızı da iare veya icare iddiasında bulunsa bakılır : Bu ihtilâf hemen akdin akabinde vuku bulmuş, o mal da mevcud bulunmuş ise bunu sahibi istirdad edebilir, başka bir şey alamaz. Fakat bu ihtilâf, ücret alınabilecek kadar bir müddet geçdikden sonra vaki olmuş ise söz yine maalyemîn mâlikindir. Bu halde kabız üzerine ecri misl lâzım gelir.

Bu mal, telef olmuş olduğu takdirde de söz yine maalyemin mâlikin olub hem ecri misle hem de o malın kıymetini tazmin etdirmeğe müstahik olur. Keşşafül'kına'.)

Onbirinci Kitap

Hibelere dair olub bir mukaddime ile iki bölümden ibaretdir.

MUKADDİME

HİBELERE MÜTEALLİK BAZI ISTILAHLAR :

1 — : Hibe, lûgatde bir kimseye istifade edeceği bir şeyi lûtuf ve ihsan olarak vermekdir. O şey gerek mal olsun ve gerek olmasın. Bu mânaca bir şahsa bir mâlin meccanen verilmesi bir hibe olacağı gibi Allah Tealâ Hazretlerinin bir kuluna evlâd ihsan buyurması da bir hibedir, bir atiyyedir.

Istilahda hibe, «Bir malı bir kimseye ıvezsiz olarak derhal temlik etmekdir. Yâni sıhhat ve inikadı için ivez verilmesi şart olmayan bir temliktir. Gerek ıvez şart edilsin ve gerek edilmesin.

Hibe bu «ıvezsiz» kaydiyle beyiden, «derhal» kaydiyle de vasiyyetden ayrılmış olur.

Hibe tabiri mevhub mânasında da müstameldir.

2 — : Vâhib, «bir şahsa bir malı bağışlamak suretiyle temlik eden kimsedir.»

3 — : Mevhubün leh, «kendisine bir mal hibe edilmiş olan kimsedir.»

4 — : Mevhub, «bir kimseye bağışlanan, hibe edilen maldır.»

5 — : İttihab, «hibeyi kabul etmekdir.» Hibe talebinde bulunmaya da : «istîhab» denir.

6 — Hediyye, «bir kimseye ikram için hibe olarak verilen veya gönderilen maldır.» Cem'i : hedayâdır.

7 — : Sadaka, «sevab için, Hak Teâlânın rızasına nailiyet için fakire hibe olarak verilen maldır.» Sadaka verene : «mutesaddık», sadakayı kabul edene de «mütesaddakün aleyh» denir.

8 — : Atiyye, «vergi, ihsan» demekdir ki hibeden, hediyeden ve sadakadan eamdir. Cem'î : atayadır. Vakıfda vezaif mebhasine müracaat!

9 — : İbahe, lûgatde bir şeyi alıb almamak hususunda bir kimseyi muhayyer kılmak demekdir. Istılahda : «bir kimseye yiyilecek veya içilecek bir şeyi ıvezsiz olarak yiyib içmek için izin ve ruhsat vermekdir.»

(B İ R İ N C İ   B Ö L Ü M)

HİBE AKDİNE DAİR UMUMÎ MALÜMATI MUHTEVİDİR.

İÇİNDEKİLER : **Hibenin rüknü, inikadı ve tamamiyyeti. Hibenin ve sadakanın hükümleri. Hibenin ve sadakanın vasfı ve hikmeti şer'iyyesi. Hibenin sıhhatinin şartları. Ivez şartiyle yapılan hibeler. Müşaan vukubulan hibeler. Borcların hibe ve ibrası. Kasırlara yapılan hibeler. Marizlerin hibeleri.**

HİBENİN RÜKNÜ, İNİKADI VE TAMAMİYYETİ :

10 — : Hibenin rüknü icab ve kabuldür. Hibe ancak icab ve kabul ile münakid olur. Meselâ : bir şahsa hitaben «şu malımı sana hibe etdim» demek icabdır. O şahsın bunu temellük etdiğine dair olan sözü de kabuldür.

Hibe bir akiddir. Her akdin esası ise kendisine mahsus olan icab ve kabuldür. Bir kere bir insanın mülkü kendisinin icabı, temliki bulunmadıkca başkasına bağışlanmış olamaz. Ve bir şahsın kabulü bulunmadıkca da kendisine bir mülk ilzam edilemez.

Binaenaleyh bir kimse, bir şahsa hitaben : «Şu malımı sana hibe etdim» dediği halde o şahıs : «kabul etdim» demese bu hibenin hükmü olamaz, olduğu gibi vâhibin mülkünde kalmış olur.

Maamafih bazı fukahaya göre hibenin rüknü vâhib hakkında yalnız icabdır, kabul ise mevhubün lehin mevhube malikiyeti için şartdır. Bunun içindir ki bir kimse hibe etmiyeceğine yemin etdiği halde bir malını bir şahsa hibe edince hânis olur. Velev ki o şahıs bu hibeyi kabul etmesin. Çünkü vâhibin kudreti tahtında olan yalnız böyle icabda bulunmaktır, yâni: «hibe ettim» demektir. Artık böyle deyince yeminine muhalif hareketde bulunmuş olur.

Fakat İmam Züfere göre kabul bulunmadıkca ve diğer bir kavle göre de kabul ile kabz bulunmadıkca mücerred böyle bir icab ile hânis olmaz. Fethülkadir, Elbedaî.

11 — : Hibede icab; «bağışladım, hibe etdim, ihda veya ita eyledim» gibi bir malin meccanen temlikini ifade eden her hangi bir sözdür.

Zevcin zevcesine : «Şu elbiseyi al giyin» veya huliyyatdan bir şey, meselâ bir çift küpe verib : «al bunları takın» demesi gibi sözlerde meccanen temlike delâlet eden tabirlerden olmakla hibeyi icab eder. Ali Efendi, Netice.

Kezalik : «bunu sana kisve kıldım» sözü hibeye haml olunur. «Seni şu hayvana râkib kıldım = bindirdim» sözü âriyet mânasında hakikatdir. Bununla hibeye niyet edilebilir. Çünkü buna ihtimali vardır. Hidaye.

12 — : Bu taamı sana it'am etdim» sözü taamın temlikini ifade eder. Çünkü mat'um olacak bir şeye izafe edilen it'am tabiri temliki müfiddir. Fakat «şu yeri sana it'am etdim» denilse bu âriyet olur. Zira yerin ayni matum olamaz. Hidaye.

Kezalik : «şu hanem sana hediyedir, içinde sâkin olursun» sözü hibedir. İçinde sâkin olursun sözü bir tefsir değildir, belki bir meşveretden, maksuda işaretden ibaretdir. Şerhi Inaye.

Fakat : «hanem sana hibe olarak süknadır» veya «hanem süknadır, hibe olarak» sözleri yalnız âriyeti müfiddir. Çünkü sükna tabiri, menfaatleri temlikde muhkemdir.

13 — : Dilsizin mahud işaretiyle de hibe yapılabilir.

Kezalik : meccanen temlike delâlet eden bir karineye mukarin teati ile de hibe hem münakid, hem de tamam olur.

Meselâ : bir kimse, bir fakire hiç bir şey söylemeksizin bir mikdar para verib fakir de bir şey söylemeksizin bunu alsa sadaka kabilinden bir hibe vücude gelmiş olur.

14 — : Bir kimse bilmediği, hibeyi ifade eder olduğuna muttali bulunmadığı bir lisan ile bir mali hakkında hibeyi ifade eder bir söz söylese bununla hibe sahih olmaz. Çünkü bu hibeye rızası munzam bulunmamış olur. Ankaravi. Fakat bu söz ile hibe vaki olacağını bilir ve bunu bu maksadla bir rıza söylerse hibe, sahih olur.

15 — : Hibe, kabz ile tamam olur. Çünkü hibe bir teberrüdür. Teberrülerin tamamiyyeti ise kabza mütevakkıfdır. Nitekim bir hadisi nebevide : «لا تجوز الهبة الا مقبوضة = hibe ancak kabz ile tamam olur» buyurulmuşdur.

Binaenaleyh bir kimseye hibe veya sadaka olarak verilen bir mal, o kimse tarafından kabz edilmedikce ondan rücu edilebilir ve o mal başkasına hibe ve tesadduk olunabilir. Çünkü bu mal, henüz vâhibin veya mütesaddıkın mülkünden çıkmış olmaz.

16 — : Hibe, bir tarafdan gönderilmek, diğer tarafdan da kabz edilmekle hem münakid, hem de tamam olur. Çünkü bu gönderme ve kabz lâfzan icab, ve kabul ile kabz makamına kaim bulunur.

Meselâ : bir kimse, bir şey söylemeksizin ehibbasından birinin hanesine bir mikdar meyva gönderib o da bir şey söylemeksizin bunu kabul etse aralarında hibe tamam olmuş olur. Sadaka da böyledir.

17 — : İcabdan sonra kabul etdim» denilmeksizin mücerred vuku bulan kabz ile de hibe ve sadaka münakid ve tamam olur.

Meselâ : bir kimse, bir şahsa hitaben : «şu malımı sana hibe etdim» demekle o şahıs «kabul etdim» gibi bir şey söylemeksizin bu malı o meclisde kabz etse hibe tamam olmuş olur. Çünkü bu kabz, hibeyi kabule delildir. Kabul ise sarahaten olacağı gibi böyle delâleten de olabilir. Dürer, Reddi Muhtar.

18 — : Kabz iki nevidir. Biri kabzı hakikîdir ki, bir malı el ile alıb tutmak demekdir. Diğeri kabzı hükmîdir ki, bu tahliye ile, yani : mevhubu mevhubün lehin kabz edebileceği bir halde manialardan hâli bulundurub «onu kabz et» demekle hâsıl olur. Böyle tahliye ile kabzın husulüne kail olan İmam Muhammeddir. Müşarünileyhe göre hibede kabza temekkün, kabz hükmündedir. İmam Ebu Yusüfe göre tahliye, kabz değildir.

Maamafih bu ihtilâf, hibei sahihaya göredir. Hibei fâsidede tahliyenin kabz sayılmayacağında ittifak vardır. Minhetül'halik, Haniyye. (99) uncu meseleye müracaat!.

19 — : Hibeyi kabz hususuna vâhibin sarahaten veya delâleten izin ve müsaadesi lâzımdır. Çünkü bir kimsenin mülkünde izni olmaksızın başkasının tasarrufda bulunması caiz olmaz. Şöyle ki: vâhibin mevhubün lehe hitaben : «Şu malımı sana bağışladım, onu al» veya «fülân yerde bulunan fülân malımı sana hibe etdim, git onu al» demesi, sarahaten izindir.

Vâhibin böyle bir emirde bulunmaksızın mücerred icabda bulunması, meselâ : «şu malımı sana hibe etdim» demesi de kabza delâleten izindir. Çünkü vâhibin maksadı ancak kabz ile husule gelecekdir. Binaenaleyh bu vechile delâleten izne mebni mevhubün leh, mevhubü o meclisde kabz edince ona mâlik olur. Hidaye. Vâhibin bu halde sükût etmesi de kabza izin demekdir ki, bununla hibe istihsanen tamam olmuş olur. Haniyye.

Fakat vâhib, sarahaten veya delâleten kabza izin verdiği halde henüz kabz vuku bulmadan kabzdan men edecek olsa bu, hibeden rücu olacağı cihetle artık kabza salâhiyet kalmaz.

20 — : Hibeyi kabza sarahaten izin meclise iktisar etmez, delâleten izin ise iktisar eder. Binaenaleyh vâhib, sarahaten kabza izin verince mevhubün leh, mevhubü gerek hibe meclisinde ve gerek o meclisden sonra kabz edebilir, bununla hibe tamam olur. Çünkü vâhibin kabz hakkındaki bu emri, mutlak olduğundan meclise de meclisin haricine de şâmildir.

Fakat delâleten izin verince bu izin, meclis ile tekayyüd eder. Mevhubün, leh, mevhubu o meclisde kabz ederse hibe tamam olur, etmezse meclis dağıldıkdan sonra artık kabzı muteber olmaz.

Meselâ : vâhib yalnız : «şu malımı sana bağışladım» deyib mevhubün leh de hemen kabz etse hibe tamam olur. Amma bu hibe meclisinde kabz etmeyib bilâhare kabz etse hibe, sahih ve tamam olmaz. Kabz edecek olsa gâsıb sayılır.

Kezalik : vâhib, «fülân yerdeki fülân malımı sana hibe etdim» deyib de «git al» diye sarahaten izin vermiş olmasa mevhubün leh, o malı gidib kabz edemez, ederse gâsıb sayılır.

21 — : Hibedeki kabzı kâmil, mevhuba göre değişir. Bu kabz, menkulde kendisine münasib bir vechile olacağı gibi akarda da ona münasib bir tarzda olur. Meselâ : hibe edilen bir hanenin anahtarını kabz, o haneyi kabz sayılır.

Fakat bir libas kilitli bir sandık içinde olarak hibe edilse bu sandığı tesellüm kabz sayılmaz. Çünkü bu sandık böyle kilidli bulundukca içindeki mevhubdan intifa kabil değildir. Dürer.

22 — : Vâhib ile mevhubün lehin huzurlarından gaib bulunan bir mevhub hakkında kabz, vâhibin kabza emr etmesinden ibaretdir. Bu, İmam Muhammede göredir. İmam Ebu Yusüfe göre mevhub menkulatdan ise mekânından izale edilmedikce kabz edilmiş sayılmaz. Haniyye.

23 — : Bir kimse satın aldığı bir malı, gerek menkul ve gerek akar olsun daha kabz etmeden başkasına hibe ederek kabzı için mevhubün lehe izin verebilir. Bu takdirde mevhubün leh o kimse namına niyabeten ve kendisi için de asaleten kabz eder. Fakat o kimse bu malı böyle kabz etmeden satana hibe, o da kabul etse bunda ikale hükmü cereyan eder.

24 — : Bir kimse bir şahsın elinde emanet, vedia, icare lukata veya gasb tarikiyle veya bey'i fâsid suretiyle bulunan bir malını o şahsa hibe o da meclisde sarahaten kabul etse, meselâ : «kabul etdim» veya «ittihab eyledim» dese hibe tamam olur, yeniden teslim ve kabza muhtac olmaz.

Bu meselede mevhubün lehin sarahaten kabulü lâzımdır. Çünkü mevhub zaten kendisinin elinde bulunmuş olduğundan bu vechile olan kabzi yedi, hibeyi kabulüne delâlet etmez. Reddi Muhtar.

Yeniden kabz, hibe edilen malın bulunduğu mevzia kadar mevhubün lehin giderek orada kabz mümkün olacak bir vaktin geçmesinden ibaretdir ki, bu meselede böyle bir kabza lüzum yokdur. Inaye, Tahtavi.

25 — : Hibe edilen malı mevhubün leh henüz kabz etmeden vâhib veya mevhubün leh veya her ikisi vefat etse hibe, tamam olmamış olacağından batıl olur. Bu halde, o mal, vâhib vefat etmiş ise vârislerine intikal eder. Mevhubün leh vefat etmiş ise, kendisine hibe edilmiş, varislerine hibe edilmemiş olduğundan vâhibine veya vâhibin varislerine avdet eder.

26 — : Daha kabz bulunmadan vâhib vefat etmekle vârisi hibenin lüzumunu ve tamamiyyetini zannederek mevhubü mevhubün lehe teslim o da kabz etse bununla hibe tamam olmuş olmaz. Çünkü kabzdan evvel vefat ile hibe bâtıl olmuştur. Binaenaleyh vâhibin vârisleri mevhubu istirdad edebilirler. Bezzaziyye.

(Malikî mezhebine göre hibe, mücerred icab ve kabul ile tamam olur. Mevhubün leh, izne muhtac olmaksızın mevhubu kabz edebilir. Vâhib, mevhubu tahliyeye mecburdur.

Şu kadar var ki, mevhubün lehin kabzı yedi teehhür eder de vâhibin zimmetine emvalini muhit olacak suretde borc lâhik veya kendisi ölüm hastalığına mübtelâ olursa hibe bâtıl olur.

İmamı Mâlike göre vâhib, mevhubu satdığı halde mevhubün leh bunu bilerek teennî gösterse bunun yalnız semenini alabilir. Fakat teenni göstermeyib hemen mevhubu almaya kalkışırsa mevhuba müstahik olur. Bidayetül'müctehid.

Bilâkis mevhubün leh, mütemadiyen mevhubu kabz etmek istediği halde vâhib, kabzı tehire bıraksa bununla hibe bâtıl olmaz. Bu halde vâhib vefat etse mevhubün leh mevhubu varislerinden isteyib alabilir. Elmizanül'kübra.

Malikîlere göre hibenin rükünlerinden biri, hibeyi ifade eden sıgadır veya bunu ifade eden fi'ldir. Meselâ : bir kimse erkek veya kız evlâdını büyük olsunlar olmasınlar huliyyatdan bir şey ile tezyin etse veya kızını büyük bir cihaz ile techiz eylese bunları hibe etmiş olur. Mutemed olan kavle nazaran velev ki bunları kendilerine temlik etdiğine dair işhadda bulunmuş olmasın. Fakat zevceyi tahliye ve tezyin, mücerred intifaa, ariyete — haml olunur. — sarahaten temlik edildiği beyan olunmadıkca — hibe ve temlik sayılmaz. Haşiyei Adevî.)

(Şafiî mezhebine göre de hibe icab ve kabul ile münakid olur. Fakat esah olan kavle nazaran icab ve kabul her halde şart değildir. Bir tarafdan ita veya irsal, diğer tarafdan da kabz kifayet eder. Bunlar icab ve kabul mesabesindedir. Selefin, ve hattâ Resuli Ekrem Hazretleriyle sahabei kiramın bu vechile atiyeler teatisinde bulunmaları mutad idi.

Mevhubün lehin mevhube mâlik olması, vâhibin veya vekilinin izniyle kabzına mütevakkıfdır. Vâhib ile mevhubün lehden biri veya her ikisi kablelkabz vefat edince veya vâhib izninden rücu edince veya mahcur bir hale gelince izin bâtıl, hibe münfesih olur. Mevhubu tahliye, yani yalnız mevhubün lehin önüne vazetmek kâfi değildir.

Fakat diğer bir kavle göre kabzdan evvel vefat eden vâhibin veya mevhubün lehin vârisi kabz veya kabza izin hususunda kendi yerine kaim olur. Çünkü varis, murisinin halefidir, mücerred mevt ile akdi hibe münfesih olmaz. Tuhfetül'muhtac.)

(Hanbelî mezhebine göre de hibe, hibeye delâlet eden her hangi bir kavl ile veya fi'l ile yapılabilir, kabz ile de lâzım olub rücua mahal kalmaz.

Binanaleyh hibe, kavlen icab ve kabul ile münakid olacağı gibi kavlen icab ve kabul bulunmaksızın fi'len teatî ile de sahih olur. Meselâ : bir kimse kızını gelin edib kocasının hanesine göndermesi için techizde bulunsa fi'len teatî suretiyle hibede, temlikde bulunmuş olur.

Mevhubün leh, hibede kablel'kabz tasarrufda bulunabilir. Vâhib de kabz bulunmadıkca hibesinden rücu edebilir. Kabz için vâhibin izni şartdır.

Fakat Hanbeli fukahasından bazı zatlara göre kabz bulunmadıkca mevhubün leh mevhuba mâlik olmuş olmaz. Buna nazaran kabz da hibenin bir rüknü bulunmuş olur. Keşşafül'kına'.

Hanbeli mezhebine göre mevhudün leh, mevhubu kabz etmeden vâhip vefat etse rücu etmek veya kabza izin vermek salâmiyeti varislerine intikal eder. Fakat mevhubün lehin kablel'kabz vefatıyle hibe bâtıl olur. Çünkü onun kalbzı kabul makamına kaimdir. Kabulden evvel vefat edince hibe münakid olmamış sayılır.

Kezalik : vâhip kendi resuliyle mevhubu gönderdigi halde daha vâsıl olmadan mevhubün leh vefat etse hibe bâtıl olur. Fakat mevhubün lehin resuluyle gönderdiği halde vâhib ile mevhubün lehden her hangisi vefat etse hibe bâtıl olmaz. Zira mevhubün lehin resulünün kabzı kendisinin kabzı demektir. Artık bu kabzdan sonraki vefat, hibenin tamamiyyinetine tesir etmez. Müntehel'iradat.)

(Zahiriyyye mezhebine göre hibe ve sadaga yalnız lâfz ile, yani mücerred icab ile tamam olur. İhraz ve kabz edilmesinin mânası yokdur. Ve bir kimse hibei sahihada bulundu mu artık ondan asla rücuu caiz olmaz. Bundan ancak ana ile baba müstesnadır. Bunlar evlâdalarına yaptıkları hibeden rücu edebilirler. Meğer ki ayni telef olmuş olsun. Kısmen telef olsa mütebakisinden rücu edilebilir. Ebu Süleymanın kavli de böyledir. Mevhubun adı değişecek halde tegayyür etmesi veya evlâdın mülkünden çıkması veya temellükü caiz olmayacak bir hale gelmesi veya evlâdın ölmesi de rücua manidir. Kendi nefsi ve ıyali için gına = varlık bırakmamak suretiyle hibede veya tesaddükda bulunan kimsenin hibesi, sadakası nâfiz olmaz. Elmuhallâ.)

HİBENİN VE SADAKANIN HÜKÜMLERİ :

27 — : Hibe ile mevhubün lehe gayri lâzım olarak mülk sabit olur. Binaenaleyh mevhubün leh, mevhubda mülkiyet üzere tasarruf eder. Mereğ ki usulü dairesinde rücu vaki olsun.

28 — : Hibede bir mani bulunmayınca rücu ve fesh cari olur. Çünkü hibe gayri lâzım bir akiddir.

Fakat sadaka olarak verilen bir atiyyeden rücu caiz olmadığı gibi fakire yapılan hediye de sadaka kabilinden olacağı cihetle bundan da rücu caiz değildir. Nitekim ileride tafsilâtı gelecekdir.

29 — : Hibe, bir akdi lâzım olmadığı cihetle onda hıyarı şart sahih değildir.

Binaenaleyh bir kimseye şu kadar gün muhayyer olmak üzere bir şey hibe edilib o kimse de o meclisde ihtiyar etse hibe derhal sahih olub hıyarı şart, muteber olmaz. Nitekim ibrada da hüküm böyledir. Hindiyye, Hâniyye.

30 — : Hibe, fâsid şartlar ile bâtıl olmaz.

Binaenaleyh bir kimse bir malını başkasına satmamak veya bir kölesini azad etmek üzere bir şahsa hibe etse sahih olur. Bu şart ise bâtıl olduğundan buna riayet icab etmez. Hindiyye.

31 — : Zimmîler, hibe hükmünde müslümanlar mesabesindedirler. Çünkü muamelâta aid hususlarda islâm ahkâmını iltizam etmişlerdir. Şu kadar var ki kendi aralarında hamr ve hınzır mali mütekavvim olduğundan bunların hibe edilmesi veya hibeye ıvaz verilmesi sahihdir. Fakat bir müslimin zimmiye hamrı veya hınzırı hibe etmesi veya hibeye ıvaz vermesi de caiz olmadığı gibi bir zimminin bir müslime bunları hibe etmesi veya ivez vermesi de caiz olmaz. Hindiyye.

32 — : Bir müslimin bir müste'ime ve bilâkis bir müste'minin bir müslimine hibesi caizdir. Hattâ müste'min dari harbe dönüb badehu müste'min olarak tekrar dari islâma avdet eylese mevcud ise hibeden rücuları caiz olur. Hindiyye.

33 — : Bir müste'min, kendisine hibe edilen bir malı henüz kabz etmeden dari harbe dönse hibe bâtıl olur. Çünkü dari harbde bulunan gayri müslim bir şahsı, dari islâmdaki bir müslim hakkında ölü mesabesindedir. Mevhubün lehin kabzdan evvel vefatı ise hibeyi ibtal eder.

34 — : Bir müste'min, bir malını birine hibe edib de henüz kabz bulunmadan dari harbe avdet etse hibe bâtıl olub mevhub mal, müste'minin mülkünde kalmış olur. Şu kadar var ki bu mal,kendisi için dari harbe gönderilmez. Fakat kendisi veya naibi dari islâma gelib bu malı alabilir. Çünkü onun malı hakkındaki eman hükmü, bakidir.

35 — : Bir müste'min, kendisine hibe edilen bir malı kabz için bir müslime izin verib de kendisinin dari harbe avdetinden sonra o müslim bu malı kabz etse hibe kıyasen caiz olmaz. Çünkü kabzdan evvel, dari harbe dönmekle ölü mesabesinde bulunmuş olur. Fakat istihsanen caiz olur. Zira onun izni, dari harbe lihakından sonra da bakidir. Nasıl ki kendisi dari harbde bulunduğu halde dari islâmda bulunan bir malını almak için bir kimseyi gönderse o malın bu kimseye temsili icab eder. O halde bunu kabza aid olan izninin baki kalması da evleviyetde bulunmuş olur.

36 — : Bir müste'min, müslüman bulunan bir zî rahm mahremine, meselâ kardeşine veya bir müslüman, kardeşi bulunan bir müste'mine bir malini hibe ve teslim etse artık rücuu caiz olmaz. Çünkü bunlardan birinin müslim, diğerinin gayri müslim olmasiyle hibedeki maksad, ihtilâf etmez. Mebsutı Serahsî.

37 — : Bir müslimin bir mürtedde hediyesi sahihdir. Mürteddin bu hediyeye ıvez vermesi ise İmamı Azama göre sahih değildir. Binaenaleyh katl veya dari harbe iltihakına hükm edilirse hibe münfehis olmaz. Fakat verdiği ıvez, vâhibden istirdad olunur.

38 — : Bir mürted, bir kimseye bir malini hibe etdikden, o kimse de buna mukavil ıvez verdikten sonra mürted öldürülse veya dâri harbe iltihakına hükm edilse hibesi varislerine red olunur. Ivez de mevcud ise sahibine iade edilir. Mürted tarafından istihlâk edilmiş ise bedeli borç olarak malından alınır. Mevhubün leh olan kimse onun mürted olduğunu gerek bilmiş olsun ve gerek olmasın müsavidir. Hindiyye.

(Eimmei selâseye göre hibeden rücu edilemez. Bundan babalar müstesnadır. Nitekim ileride izah olunacakdır.

Şafiî mezhebine göre şartı müfside mukarin olan her hangi bir hibe sahih olmaz. Bir malı mülkünden çıkarmamak şartiyle bir şahsa hibe etmek gibi. Bundan «umra ve rukba» müstesnadır. Bunlardaki şartı fâsid, lâğv olub kendileri sahihdir. Nihayetül'muhtaç.)

(Hanbelî fukahasınca hibeye münafi bir şart, sahihi değildir. Bu halde şart, fâsid olmakla beraber hibe sahih olur. Mevhubu satamamak, başkasına bağışlamamak veya giyinmemek şartları bu kabildendir. Elmuğni, Müntehel'iradat.)

HİBENİN, SADAKANIN VASFI VE HİKMETİ ŞER'İYYESİ :

39 — : Güzel niyete mukarin, mahalline masruf olan hibeler, sadakalar, mendubdur, müstehabdır, mesnundur. İnsanların arasında yardımlaşmanın, dayanışmanın, biri biriyle sevişmenin tecellisine vesile olacak her muamele şübhe yok ki peh memduhdur, içtimaî varlığın ahengini, intizamını, yükselmesini temin için pek ziyade metlûbdur.

İşte insanların arasında teatî edilen hibeler, hediyeler, bâhusus ihtiyaç içinde kalmış zavallı kimselere verilen sadakalar bütün bu kabil memduh muamelelerden ibaret olduğu için islâm şeriati nazarında pek makbuldür, pek müstahsendir. Hattâ bir kısım sadakalar vecibdir, farzdır.

40 — : Hibe, hediye gibi şeyler sehavet nişanesidir, mürüvvet ve meveddete vesiledir. Bir çok kimselerin kinlerini, hasedlerini def'a, teveccühlerini celbe sebebdir.

Hak Tealî Hazretleri vehhabı kerimdir, hibe ve atiye hususunda âlicenablık gösteren bir mümin, vehhab ismi celîlinin tecellîsine mazhar olmuş demekdir.

Her mümin için evlâdına Hakkın birliğini, Hakka imanın lüzum ve mahiyetini talim etmek bir vecibe olduğu gibi iyilik ve cömertlik talim ve tavsiye etmek de bir vecibedir. Çünkü hisset, buhl, dünyaya düşkünlük hatiaların başıdır. Lâik olan zatlara hibede, atiyede, sadakada bulunan bir insan ise cimrilikden kurtulmuş, sahavetle, semahatle muttasıf bulunmuş olur.

41 — : Hibenin, sadakanın meşruiyeti, memduhiyeti Kuranıkerim ile, ahadisi şerife ile, icmaı ümmet ile sabitdir.

Bir âyeti kerimede : (ان احسنتم احسنتم لانفسكم و ان اسأتم فلها)

buyurulmuşdur. Yani : eğer iyilik ederseniz kendi nefsinize iyilik etmiş olursunuz, ve eğer kötülük ederseniz yine kendi nefsinize etmiş olursuņuz.

Bir hadisi şerifde de : (تهادوا تحابوا) buyurulmuşdur. Yani biri birinize hediye veriniz, sevişiniz, aranızda muhabet ve meveddet teeyyüd etmiş olsun.

Diğer bir hadisi nebevîde de : (تهادوا فان الهدايا تذهب و حرالصدر) buyurulmuşdur. Yani biribirinize hediye veriniz, çünkü hediyeler göğüslerin kinini, gayzini giderir.

Verilen bir hediyeyi hüsnüniyete mukarin ise kabul etmek sünnetdir, insanî bir vazifedir. Hibeyi red etmek ise mekruhdur, velev ki pek az bir şey olsun.

42 — : Verilen bir hediye mukabilinde münasib bir hediye verilmesi veya vâhibe karşı teşekkürde, duada bulunulması da sünnetdir.

Bir hadisi şerifde : » من اعطى عطاء فوجد فليجزه فان لم يجد فليثن
به فمن اثنى به فقد شكره و من كتمه فقد كفره « buyurulmuşdur. Yani, kendisine atiye verilen kimse, bulabilirse bilmukabele atiye versin, bulamazsa bununla senada bulunsun, böyle senada bulunan teşekkür etmiş olur. Bu atiyeyi kale almayıb ört bas eden kimse ise küfranı nimetde bulunmuş olur.

Ancak rüşvet gibi gayri meşru bir maksadla veya her hangi bir mahcubiyet saikasiyle verilen bir hediyeyi kabul etmek caiz değildir. Bunun reddi lâzım gelir.

43 — : Sadakalar fukaranın hakkıdır, akribadan olan fakirlere sadakaların verilmesi ise iki kat sevaba vesiledir. Nitekim bir hadisi şerifde :

» الصدقة على المساكين صدقة و هى على ذى الرحم اثنان صدقة وصلة «

buyurulmuşdur. Yani : fakirlere verilen sadaka, bir sadakadır, zî rahm denilen akribaya verilen sadaka ise ikidir: hem sadakadır, hem de sıladır.

44 — : Sadakaların mehasini hakkında bir çok ahadisi şerife vardır. Bir hadisi şerifde : » الصدقة تطفئ غضب الرب و تدفع ميتة السوء «

buyurulmuşdur. Yani : sadaka Hak Tealânın gazabını söndürür ve kötü ölümü def eder, insanın rahat, mesud, zikri cemile nail bir halde terki hayat etmesine vesile olur.

Velhâsıl : hibenin, sadakanın meşruiyetinde böyle bir çok hikmetler, maslahatlar vardır. Elverir ki güzel niyete mukarin bulunsun. Mücerred mübahat için, riya için yapılan hibeler ise mekruhdur. Elbedaî, Elmuğnî, Kitabül'üm Neylül' meârib, Şehri Muhtasarı Ebiziyya.

HİBENİN SIHHATİNİN ŞARTLARI :

Hibenin rüknüne, vâhibe, mevhube, mevhubün lehe raci olmak üzere bir takım şartlar vardır. Bunlar sırasiyle izah edilecekdir. Şöyle ki :

45 — : Hibe, vücud ve ademi müteredded (muhataralı) olan bir şeye muallâk olmamak şartdır. Binaenaleyh bir kimse : «Şu işim yoluna girerse» veya «fülân zat gurbetden gelirse bu malım sana hibe olsun» dese sahih olmaz.

Kezalik : bir kimsenin iki şahsa hitaben : «şu malım sizin hayatca en uzununuz içindir» veya «hayatca ctvelinize habisdir» demesi bâtıldır, sahih değildir. Çünkü bu tabir ile mutlaka tuli hayat kasd edilmez. Belki müstakbel itibariyle tuli hayat kasd edilir, âdeta «ikinizden hanginiz diğerinin ölümünden sonra hayatda kalırsa bu malım ona hibedir» denilmiş gibi olur. Bu ise temliki hatara talik demekdir ki, rukba mânasını mutazammındır. Mebsutı Serahsi.

Fakat muhakak, kâin bir şarta muallâk olan hibe sahihdir.

Meselâ : bir kimse kendi kardeşine : «Eğer sen benim kardeşim isen şu malım senin olsun» deyib o da kabul etse hibe sahih olmuş olur.

46 — : Hibe, müstakbel bir zamana muzaf olmamak şartdır.

Binaenaleyh «şu gelecek ayın başından itibaren şu malım fülâne hibedir» denilse sahih olmaz. Çünkü hibe filhal temlikden ibaretdir. Temliklerin şarta taliki, istikbale izafesi ise caiz değildir.

Rukba meselesi de hibei muzafe kabilinden olduğu cihetle İmamı Azam ile İmam Muhammede göre sahih değildir. Şöyle ki : bir kimse bir şahsa hitaben «bu malım ben senden evvel ölürsem senin olsun, sen benden evvel ölürsen benim olsun» dese bir rükbada bulunmuş olur. Müfta bih olan kavle göre bu suretle hibe sahih olmaz. Bu halde İmam Azam ile İmam Muhammede göre mevhub, mevhubün lehin elinde âriyet olmuş olur. Mevhubün leh bundan intifaa mezun bulunur, bunu vâhib veya vefatından sonra varisi istirdad edebilir. İmam Ebu Yusüfe göre ise rukba, sahihdir. Bazı fukahanın ifadelerine nazaran bu hususda zahir olan şudur ki : bu vechile hibe, sahih olub şart bâtıldır. Binaenaleyh mevhubün leh, mevhuba mâlik olur. Bilâhare vefat etmesiyle mevhub, vâhibe avdet etmez. Hindiyye, Abdurrahim Fetavâsı.

Rukba, mürakabe, intizar manâsını mutazammındır. Gûya iki tarafdan her biri diğerinin vefatına muntazır bulunmuş oluyor. Böyle bir intizara sebebiyet vermemek için bu hibenin sahihi olmaması daha muvafık olsa gerekdir.

47 — : Hibenin muvakkat bulunmaması şartdır. Binaenaleyh bir kimse bir malını bir şahsa bir müddet için hibe etse sahihi olmaz. Bundan umra

meselesi müstesnadır. Şöyle ki : Bir kimse tarafından bir şahsa hitaben : «Şu akarımı veya şu menkul malımı hayatda oldukca sana verdim, vefatımdan sonra bana red edilmek üzere» yahut «şu hanemi ben hayatta oldukca sana verdim, vefatımdan sonra vârislerime red edilmek üzere» denilse umra suretiyle bir hibe vücude gelmiş olur. Bu vechile olan hibe ve temlik caiz, şart ise bâtıldır. Binaenaleyh mevhubün leh veya vâhib vefat edince mevhub vâhibe veya varisine red edilmez. Belki mevhubün lehin vefatında varisine intikal eder. Çünkü hibe, bu gibi fâsid şartlar ile bâtıl olmayan akidlerdendir. Zeylei, Hindiyye, Dürer.

48 — : Vâhibin teberrüa ehil, yani : hür, âkil ve baliğ olması şartdır.

Binaenaleyh çocukların, delilerin, matuhların, memlûklerin hibeleri sahih değildir. Çünkü bunların teberrüe ehliyetleri yokdur. Fakat bunlara hibe sahihdir. Nitekim ileride izah olunacakdır.

Haram suretde müskirat istimalinden sarhoş olan baliğ, hür kimsenin hibesi sahihdir. Çünkü bu, hükmen âkil ve mükellefdir. Badeyî, Tahtavî.

49 — : Hibede vâhibin rızası şartdır.

Binaenaleyh cebir ve ikrahı muteber ile yapılan bir nâfiz olmaz. Vâhib, ikrah zail oldukdan sonra dilerse hibeye icazet verir, bu halde hibe nâfiz olur. Ve dilerse hibeyi fesh eder, bu takdirde hibe bâtıl olur.

Meselâ : Bir kimse : zevcesini döğmekle veya sevmekle veya ebeveyni nin ziyaretine gitmekden men etmekle mehrini hibe etdirse bu hibe sahih olmaz. Ankaravi.

Kezalik : bir kimse vaki olan ikrahamebni bir malını bir şahsa hibe edib de badehu mücbirin huzurunda o malı tâyian teslim etse yine hibe sahih olmaz. Zira hibeye ikrah, teslime ikrahı müstelzimdir. Fakat teslim zamanında mücbir hazır bulunmazsa hibe, sahih olur. Reddi Muhtar.

Böyle ikrahen vuku bulan bir hibeye veya sadakaya kavlen icazet verilebileceği gibi fi'len de verilebilir.

Meselâ : Bir kimse bir malını ikraha mebni bir şahsa bağışladıkdan sonra kendisine verilen bir ıvezi rızasiyle kabul ve kabz etse fi'len icazet vermiş olur. İbra hususunda da hüküm böyledir.

Şunu da ilâve edelim ki, hibeye icbar edilen kimse sadakada bulunsa ve bilâkis sadaka itasına cebr olunan kimse hibede bulunsa nâfiz olur. Çünkü ikrah olunan akdin gayrisini yapmış bulunur. Zamanat.

50 — : Mevhubun hibe zamanında mevcud olması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse meselâ : koyunlarının doğuracakları yavrularını veya ağaçlarının o sene vereceği meyvlarını bir şahsa hibe etse sahih olmaz. Çünkü hibe filhal temlikdir. Madumu filhal temlik ise muhaldir. Bedayi Hattâ bunlar bilâhare vücude gelince kabz edilmelerine izin verilse bi' ... hibe sıhhate münkalib olmaz.

Kezalik : bir südün ve susamın çıkarılacak yağını veya bir mikdar buğdayın yapılacak ununu hibe hakkında da hüküm böyledir. Çünkü bunlar hibe zamanında madum hükmündedirler. Inaye.

Bir akarın henüz işlememiş bir seneye aid kirasından bir mikdarını müsteccirine hibe de sahih değildir. Abdurrahim Fetavâsı.

Kezalik : bir kimse gaib etmiş olduğu bir malını, meselâ bir saatini bir şahsa hibe ve kabzına müsaade etse o şahs da arayıb bu malı elde etse bu nunla bu hibe sahih olmuşolmaz. Zira hibe zamanında mevcud bulunmuş değildir. Ebussuud.

51 — : Mevhubun haddi zatında memlûk olması şartdır.

Binaenaleyh kimsenin mülkü altında bulunmayan mübahatın, meselâ : havada uçan kuşların, araziyi mevat denilen yerlerdeki meyvaların hibeleri muteber değildir.

52 — Mevhubun mahuz (ayrılmış, müstakil) olması şartdır.

Binaenaleyh, kabili kısmet olan bir malın müşa' bir suretde, yani: andaki şayi hisselerden bazısının hibesi caiz değildir. Fakat kabili kısmet olmayan bir malın müşaan hibesi caizdir.

Meselâ : küçük bir hanenin veya bir hamamın veya bir kölenin müşaan hibesi sahih değildir. Çünkü bu hibeden maksud, intifadır. taksimi halinde ise mütelâşi olur, maksud olan intifa husule gelemez. Bu cihetle bunda kısmet, tetümmei kabzdan değildir. Mebsutı Serahsî, Bedayî.

Nitekim ileride izah edilecekdir.

53 — : Mevhub, vâhibin malı olmak şartdır.

Binaenaleyh mevhub başkasının malı olunca hibe, fuzuli bir suretde vuku bulmuş olacağından nâfiz olmaz.

Meselâ : bir kimse zevcesinin veya oğlunun veya başkasının bir malını izni olmaksızın bir şahsa hibe o şahıs da kabul ve kabz etse bu hibe nâfiz olmaz. Çünkü diğerinin malında izni olmaksızın tasarruf caiz.değildir. Kınye.

Şu kadar var ki,böyle bir hibe sahibinin icazetine mevkuf bulunacağından sahibi icazet verirse o zaman sahih ve nafiz olur. Zira intihaen icazet, ibtidaen izin mesabesindedir.

Bu hibede hukukı akd, fuzulîye değil, asıl mal sahibine aiddir. Binaenaleyh mal sahibi, bir ıvez almamış veya mevhubün leh ile aralarında nesebcn karabeti mahremiyye bulunmamış olunca bu hibeden badel'icaze rücu edebilir. Velev ki mevhubün lehğ bu füzuliye bir ıvez vermemiş olsun veya aralarında rücua ma'ni bir karabet bulunsun. Fakat fuzulî bu hibeden rücu salâhiyetini haiz olamaz. Mebsutı Serahsî.

54 — : Mevhubun mütekavvim bir mal olması şartdır.

Binaenaleyh hür olan insanların, haremi şerif saydının, ve lâşe gibi asla mal olmayan şeylerin hibesi caiz değildir. Bir müslüman hakkında ham-

rın, hınzırın hibesi de bâtıldır. Mükâtebin, ümmi veledin ve müdebberi mut lakın bir kimseye hibe edilmesi bâtıldır. Çünkü bunlar min vechin hürdürler.

55 — : Mevhubün mevhub olmayan bir şeye ittisali ceza suretiyle muttasıl olmaması, diğer bir tabir ile vâhibin mülkünden ve hukukundan mevhubun müfrez bulunması şartdır. Çünkü böyle olmayınca yalnız mevhubu kabz mutasavver bulunmaz, bu müşa mesabesinde olmuş olur.

Binaenaleyh bir kimse üzerinde ekinleri bulunan bir mülk yerini hibe edib ekinleri hibe etmese veyahut üzerinde meyva bulunan ağacını hibe edib meyvasını hibede bulunmasa veya bilâkis ekinleri hibe edib yerini hibe etmese veya meyvaları hibe edib ağacını hibe etmese hibe caiz, yani nâfiz olmaz.

Fakat ekinleri biçdikden veya meyvaları topladıkdan sonra yerini, ağacını hâli bir halde teslim etse hibe caiz olur. Çünkü hibenin nefazına mani olan hal, zail olmuş olur.

Kezalik : evvelâ yeri sonra da ekinleri veya evvelâ ağacı sonra da üzerindeki meyvaları veya bilâkis evvelâ ekinleri veya meyvaları, sonra da yerini, ağacını hibe edib fakat bunların arasını teslimde cem etse hibe hepsinde caiz olmuş olur. Amma teslimde cem etmezse hiç birinde caiz olmaz. Bedayî, Velvaliciyye, Behce.

Kezalik : bir kimse arsasındaki binayı arsasız veya ağacındaki meyvayı ağaçsız veya arazisindeki ekinleri arazisiz olarak hibe edib de binayı söküp almak, meyvaları toplamak, ekinleri biçib düşürmek için mevhubün lehe sarahaten izin vermekle o da bu vechile hareket ederek bunları kabz etse hibe sahih olmuş olur. Çünkü mevhubün lehin bu hareketi vâhibin emrine müstenid olduğundan vâhibin fi'li mesabesinde bulunur. Velvaliciyye.

56 — : Ayniyyat kabilinden olan mevhubun vâhibce malûm ve muayyen bulunması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse tayin etmeksizin : «Malımdan bir şey» veya «malik olduğum şeylerin bir mikdarını» veya «şu iki kitabımdan birini hibe etdim» dese sahih olmaz.

Fakat «bu iki kitabdan hangisini diler isen senin olsun» deyib mevhubün leh de bu hibe meclisinde bu iki kitabdan birini tayin ve kabz eylese sahih olur. Çünkü bu halde cehalet derhal zail olmuş, fesadın tekarrür etmesine meydan kalmamışdır.

Amma mevhubün leh, hibe meclisinden sonra bu iki kitapdan birin tayin edecek olsa sahih olmaz. Zira bu takdirde cehalet ve fesad tekarrür etmiş olur da muahharan vuku bulan tayin ile hibe sıhhate münkalib olmaz. Hindiyye.

Deyn kabilinden olan mevhub için ileride izahat verilecekdir.

57 — : Hibede mevhubün lehin temellüke ehil olması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse bir cenine, meselâ : zevcesinin hamline bir malını hibe etse sahih olmaz.

Kezalik : Bir kimse bir malını kendi memlûküne hibe etse sahih olmaz. Velev ki memlûkü müdebber veya ümmi veled bulunsun. Çünkü bunların kabz edecekleri bu mevhub, yine mevlâlarına aid olacağından bu hibede bir faide yokdur.

Kezalik : bir kimse bir malını muayyen, ber hayat bir insan ile bir müteveffaya birlikde hibe etse mevhubun tamamı o insana aid olub müteveffa hakkında hibe sahih olmaz. Hindiyye.

58 — : Mevhubün lehin mevhubü kabz etmesi, mâlikinin izniyle olmak şartdır. Çünkü kabzın sıhhati için kabza izin lâzımdır. Bu izin ise ancak malikinin salâhiyeti dahilindedir.

Mevhubün lehin kabzı ya bil'asale veya binniyabe olur. Nitekim ileride izah olunacakdır.

59 — : Mevhubün lehin kabza ehil olması şartdır.

Binaenaleyh gayri mümeyyiz çocukların, mecnunların kabzları muteber değildir. Fakat kabz hususunda bülûğ ve hürriyet şart olmadığından mümeyyiz olan çocukların ve köle, cariye gibi memlûklerin kabzı yedleri caizdir, muteberdir. Hattâ mümeyyiz bir memlûke yapılan hibeyi kabz etmek salâhiyeti yalnız o memlûke aiddir. Mevlâsının kabzı kifayet etmez, her ne kadar mevhube mevlâsı temellük ederse de. Çünkü kabz, hukukı akiddendir. Akd ise memlûk hakkında vaki olmuşdur. Bir de âdem oğullarında asl olan hürriyetdir(rık ise ârızîdir. Binaenaleyh memlûklerin haklarında da asl olan ıtlakı tasarrufdur, bazı tasarruflardan memnu bulunmaları ise mevlâlarını zarardan vikaye içindir. Gu gabzda ise bir zarar yokdur. Bu halde mevhub memlûkün makbuzu ve bu cihetle kazancı olur. Memlûkün kazancı ise mevlâsına aiddir.

Maamafih bu mesele tam memlûk hakkındadır. Mükâtebde ise hüküm beraksdir. Yani : mükâtebe bir şey hibe edilse buna bizzat mükâteb mâlik olur. Çünkü mükâtebin kazancı = kesbi kendine aiddir. Bedayi.

60 — : Akil ve baliğ olan kimselere yapılan hibelerde onların kabızları şartdır. Babaları, kocaları gibi kimselerin fuzulen kabzları kifayet etmez.

Binaenaleyh bir kimse âkil ve baliğ olan oğluna veya kızına veya zevcesine bir şey hibe ve teslim edince bunların kabz etmeleri lâzım gelir, velev ki bunlar kendisinin iyalinde bulunmuş olsunlar. Bu hususda bunlar ile yabancıların kabzları arasında fark yokdur.

Meselâ : Bir kimse büyük kızı veya zevcesi için elbise yapdırsa mücerred bununla hibe tamam olmuş olmaz. Belki bunların tesellüm ve kabzları icab eder.

Baliğ ve âkil olan bir şahıs, henüz rüşdünü isbat etmeyib vasiyyet al-

tında bulunsa bile kendisine yapılan hibeyi yine kendisinin kabz etmesi lâzımdır. Çünkü bir çocuk akıllı olarak baliğ olunca artık onun üzerinde başkalarının velâyeti kalmaz. Dürri Münteka.

Gayri mümeyyiz çocuklar için ileride malûmat verilecekdir.

61 — : Mevhubün lehin mevhubu kabz etmesi, hibenin tamamiyeti için şartdır.

Binaenaleyh kabz vuku bulmadıkca mevhub, vâhibin mülkünde kalmış, vâhibin bunda tasarurfu caiz bulunmuş olur.

Kezalik : sadakaların cevaz ve nefazında-da kabz şartdır. Cumhuri ulemaya göre kabz bulunmadıkca temellük hâsıl olmaz. Bedayi.

62 — : Hibenin sıhhati için mevhubün lehin muayyen olması şart değildir.

Binaenaleyk bir kimse iki şahsa veya bir cemaate hitaben : «Şu malım sizden birine hibedir, dileyen alsın» deyib onlardan biri de kabz etse hakkında hibe tamam olur.

Nitekim bir cemaate hitaben : «Şu malım sizlere hibedir» denildiği takdirde de hibe caiz olmuş olur.

Kezalik : Bir kimse bir hayvanını meraya salıverib «her kim dilerse alsın» dese bu hayvana alıb benimseyen her hangi bir şahıs malik olur.

Kezalik : Bir kimse bir cemaate karşı para veya şeker gibi şeyleri serpip «bunları alınız» dese bunlara alanlar malik olurlar. Haniyye.

(Maliki fukahasına göre vâhib, teberrüa ehil, mevhubün leh de temellüke ehil olmalıdır. Mevhubda başkasına devir ve nakli şer'an caiz, vâhibin mülküne dahil bir şey bulunmalıdır. Binaenaleyh sagirin, sefihin, sekranın ve fuzulinin hibeleri batıldır.

Mevhubun vâhibce veya mevhubün lehce veya her ikisince aynen veya mikdaren mechul bulunması hibenin sıhhatine mani değildir. Meselâ : bir kimse kendisine mevrus olub cins ve mikdarını bilmediği bir malı birisine hibe etse sahih olur. Velev ki o mal tahmininin pek ziyade fevkinde bulunsun.

Malikîlerce de hibede umra caiz, bundaki şart muteberdir. Mevhubün leh vefat edince mevhub vâhibe veya varisine avdet eder. Umra, âriytden, menfati temlikden ibaret bulunmuş olur. Rukba ise caiz değildir, bâtıldır. Çünkü rukbada hatar vardır, vechi marufdan hurucda vardır, vâhib ile mevhubün leh biribirinin ölümüne muntazır olacakdır. Bidayetül'müctehid, Şerhi Hırşi, Haşiyei Aliyyil'adevî.)

(İmam Şafii ile İmam Ahmede göre rukba da umra hükmündedir. Elmizanül'kübra.)

(Hanbelî fukahasına göre hibenin inikadı için sekiz şart vardır. Şöyle ki:

(1) : Vâhib, caizüttasaruf olmalıdır. Binaenaleyh hür, mükellef, reşid olmayan bir kimsenin hibesi sahih değildir.

(2) : Vâhib; muhtar, gayri hâzil olmalıdır. Binaenaleyh mükrehin ve şaka yoliyle hibe yapanın hibesi sahih değildir.

(3) : — Mevhub, malûm veya mechul olub bilinmesi müteazzir olduğu halde mevcud ve makdurütteslim bir mal olmalıdır. Muayyen para veya başkasının malile mahlût bir zahire gibi. Fakat bilinmesi müteabzir olmayan bir mechulü hibe şahih değildir. Batındaki hamli, memedeki südü, hayvanın sırtındaki yükü hibe gibi.

(4) — : Mevhub, satılması sahih olacak şeylerden olmalıdır. Binaenaleyh meyte, kan gibi gayri mütekavvim bir şeyin hibesi sahih olmaz.

(5) — : Hibe müncez olmalıdır. Binaenaleyh gelecek bir vakitten itibaren yapılan bir hibe, sahih olmaz. Çünkü hibenin istikbale izafesi caiz değildir.

(6) -- : Hibe, gayri muvakkat olmalıdır' Binaenaleyh bir müddet için yapılan hibe sahih değildir. Bundan ümra meselesi müstesnadır. Şöyle ki · hibe, vâhib ile mevhubün lehden birisinin ömriyle tevkit edilse, meselâ : «bu malı sen hayatta oldukca sana hibe etdim» denilse hibe, lâzım olub tevkit lâğv olur. Binaenaleyh mevhub, mevhubün lehin vefatında varisine intikal eder.

Bir de hibe denilen bir maldan onun bir müddetlik menfaatini istisna etmek sahihdir. Meselâ : Bir kimse kendisi bir sene içinde oturmak üzere hanesini bir şahsa hibe edebilir. Artık vefatından sonra varisleri buna müdahale edemezler.

Umra gibi rukba da caizdir. Mevhubün leh vefat edince mevhub varislerine mevrus olur. Varisleri bulunmazsa beytülmâle intikal eder. Fakat mevhubün lehden başkasının müddeti hayatınca yapılan bir hibe, umra kabilinden olmayıb bir muvakkat hibe demek olacağından sahih değildir. Bir şahsa hitaben : «fülân zat yaşadıkca bu hanem senin olsun» demek gibi.

(7) — : Hibe, ıvezsiz olmalıdır. Binaenaleyh bir hibe, malûm bir ıveze mukarin olursa bey olmuş olur. Mechul bir ıveze mukarin bulunursa batıl olur.

(8) — : Mevhubü leh, hibeyi — beyide olduğu gibi — meclisi hibe de kavlen veya fi'len kabul etmelidir. Neylül'meârib, Müntehel'iradad.)

(Şafiî fukahasına göre sadakalarda kabz şart değildir. Bunlar yalnız icab ve işhad ile tamam olur, mütesaddıkın mülkünden çıkar, kabzın vücudi ve ademi vücudi sadakaların tamamiyetini artırıb eksiltmez. Kitabül'üm.)

(İbni Ebi Leylâ ile Kufe ulemasından bazılarına göre de sakalarda kabz şart değildir. Kabz bulunmasa da mücerred ilâm edilince sadaka caiz — nâfiz olur. Elbedaî.)

(Zahiriyye mezhebine göre de mevhubun filhal mevcud, malûm, kedri, sıfatı, kıymeti maruf olmak lâzımdır. Ve illâ hibe batıldır, merduddur. Bi-

naenaleyh henüz yaradılmamış olan, hibe edilemez. Koyunun doğuracağ yavrusu, ağacın vereceği meyvası gibi. Çünkü madrum, bir şey değildir. El-muhallâ.)

(İmam Davud ile Ebu Sevre göre umrada «akib» zikr edilir. Meselâ : «bu hane seninle senin akibine umradır» denilirse mevhub, mevhubün lehe ve varislerine aid olur. Fakat böyle akib zikr edilmezse mevhubün lehin vefatında mevhub, vahibe veya varislerine avdet eder. Fukahayı kiramın bu bab'a istinad etdikleri ahadisi şerife bidayetüllmüctehidde mezkurdur.)

IVEZ ŞARTİYLE YAPILAN HİBELER :

63 — Hibenin şarta taliki caiz değilse de şart ile takyidi caizdir. Yani : hibenin mahiyetinde ıveze mukarin olmak bir şart değildir, bu cihetle hibe, beyiden ayrılır. Fakatbazı hibelerin birer ıvez şartiyle yapılması muteberdir. Binaenaleyh ıvez şartiyle mukayyed olan hibeler. sadakalar sahih ve şart muteberdir. Bu ıvezğ gerek hakikaten bir bedel olsun ve gerek birlikte ikamet etmek, zulümde bulunmamak, tatlik etmemek gibi hükmen bir bedel, bir ıvez olsun müsavidir.

Meselâ : bir kimse, bir şahsa hitaben: «Bana şu kadar para» veya «zahire vermek» veya : «benim şu kadar borcumu ödemek şartiyle şu hanemi sana hibe etdim» deyib o şahıs da bu şartı ile kabul ve ifa eylese hibe lâzım olmuş olur.

Fakat mevhubün leh, dermeyan edilen şarta riayet etmezse vahib, hibesinde rücu ile mevhubu istirdad edebilir. Yoksa şartı ifaya icbar edilemez. Çünkü bu, teberru demekdir. Teberrue ise içbar edilemez.

Kezalik : bir kadın, kendisiyle beraber ikamet etmek şartiyle hanesini kocasına hibe etse sahihi olub bu şarta riayet edilince bu hibeden rücu caiz olmaz.

64 — : Bir kimse, kendisini ölünceye kadar veya şu müddete değin beslemek şartiyle bir akarını bir şahsa hibe ve teslim etdikde bakılır: eğer mevhubün leh, bu şarta riayet ederek beslemeğe razı bulunursa hibe sahih olur. Artık vahib bundan nadim olarak rücu edemez. Fakat bu şarta riayet etmezse vahib, rücu edebilir.

Böyle ıvez şartiyle olan hibeler, ibtidaen hibe ise de intihaen bey' demekdir, böyle iki ciheti müştemildir. Binaenaleyh şibheyn ile amel için mümkün olduğu kadar araları cem olunur.

Beslemek şartiyle olan hibe de mevhubün leh, bir müddet besledikden sonra vahibden evvel vefat edib varislerini terk ile vahib, mevhubu mevhubün lehin varislerinden almaya kadir olur. Ceridei İlmiyye : nüsha : 11,51.

Bu hususa dair Mecelle Şerhi (Dürerürlhükkâm) da bir mütalea vardır. Araziyi milliyye ve müsakkafatı vakfiyyenin beslemek şartiyle ferağı meselesi için vakıflar ahkâmına müracaat!. Bu mesele, kanunî olduğundan buradaki mülke aid şer'i mesele ile mukayesesi caiz değildir.

65 — : Filhal kabzı kabil olan bir ıvez şartiyle yapılan hibe de iki ıvezin tekabuzu şarttır.

Binaenaleyh tekabuz bulunmadıkca âkideynden, yani : vâhib ile mevhubün lehden her biri hibeden rücu edebilir. Şöyle ki : vâhib, mevhub olan malı mevhubün lehe teslim eder, mevhubün leh de bunu kabz etdikdn sonra meşrut olan ıvezi vâhibe teslim eyler, vahib bunu kabz edince hibe lâzım olur. Artık ne vahib, ne de mevhubün leh verdiğini istirdad edemez. Fakat böyle tekabüz bulunmazsa hibe lâzım olmaz. Şöyle ki : vâhib, meşrut olan ıvezi henüz kabz etmemiş olursa hibesinden rücu edebilir. Velev ki mevhubün leh, ıvezi teslime müheyya bulunsun. Bilâkis vâhib, mevhubu teslime razı olduğu halde mevhubün leh, ıvezi teslimden imtina ile bundan rücu edebilir.

Şayed bu halde mevhubün leh, mevhubu alıb istihlâk etmiş bulunsa meşrut olan ıvezi vermesine emr olunur. Vermezse bu müstahlek mevhubun bedelini tazmin etmesi lâzım gelir. Bununla vâhibin hakkı rücuu sâkıt olmuş olmaz. Hindiyye, Fetavâyı Ali Efendi.

66 — : Ivez şartiyle hibede ıvezin malûmiyeti şartdır. Ivez mechul olursa şart fâsid olur. Hibe fâsid olmaz. Çünkü hibe, şartı fâsid ile fâsid olmayan akidlerdendir. Fethülkadir.

67 — : Ivez şartiyle yapılan hibede ıvezin kabili kısmet olan müşa' bir şey olmaması şartdır.

Binaenaleyh taksimi kabil olan bir müşaın bir kısmını bişartiliıvez hibe ve müşaan teslim bâtıldır. Böyle bir müşaın bir kısmı, meselâ : nısfı bir hibeye ıvez verildiği suretde ise hibe tamam olmaz. Reddi Muhtar, Abdülhalim.

68 — : Ivez şartiyle hibe, intihaen bey mesabesinde olduğundan bunda hıyarı rüyet, hıyarı ayb ve şüf'a caridir.

Binaenaleyh gerek mevhub ve gerek ıvez, hıyarı ayb ile veya hıyarı rüyet ile red olunabilir. Fakat böyle bir hibe, hıyarı gabından, ta'zirden veya ıvezin azlığından dolayı fesh edilemez. Reddi Muhtar.

69 — : Bir kadın, kendisini döğmemek veya kendisine zulüm etmemek veya kendisini hacce götürmek üzere mehrini kocasına hibe, o da bu şarta riayet etse mehri sâkıt olur. Fakat riayet etmezse, meselâ : kendisini haksız yere döğerse veya hacce götürmezse hibe, sahih ve lâzım olmayacağından mehri hali üzere kalır. Fakat müstahik olduğu bir te'dibden dolayı döğülmekle mehri avdet etmez. Çünkü hak olan bir şey, zulüm olmaz. Hindiyye Haniyye.

70 — : Bir kadın, kendisini tutmak, boşamamak üzere mehrini kocasına hibe etdiği halde kocası bunu kabul edib badehu boşasa bakılır : eğer kadın kendisini tutması için bir vakit tayin etmemiş ise mehri kocasının zimmetine avdet etmez. Çünkü bu halde sözün ıtlakına nazaran ebediyen boşamaması meşrut bulunmuş değildir. Fakat bir vakit tayin etmiş ve bu vakitden evvel boşanmış ise mehri kocasının zimmetinde hali üzere kalmış olur. Haniyye.

71 — : Bir kadın, kendisini boşamamak şartiyle bir malını kocasına hibe, kocası kabul etse hibe sahih olur. Gerek boşasın ve gerek boşamasın. Çünkü boşamayı terk etmek hibeye ıvez olamaz. Bu, âdeta fâsid şarta mukarin hibe gibi olur. Haniyye.

72 — : Bir kimse, mülk arazisini hibe ve teslim ve bu arazinin mahsulâtından kendisini mevhubün lehin infak etmesini şart etse hibe, fâsid olmuş olur.

Fakat bahçesinin gürümunu hibe ve semeresinden kendisine vâhibin infak etmesini şart etse hibe, sahih olub şart batıl bulunur. Haniyye.

73 — : Bir kimse yeri ve ağaçları mülk bahçesini ölünceye değin mahsulünü kendisi almak üzere bir şahsa hibe ve teslim etse hibe sahih, şart bâtıl olur. Çünkü mahsul de bahçeye tebean mevhub bulunmuşdur. Artık bunun kendisine reddini şart etmesi bir fâsid şart olmuş olur. Vecizi Serahsi.

74 — : Hibenin şarta taliki caiz olmadığı cihetle bir kimse bir şahsa hitaben : «Bana şu kadar para verirsen» veya «Beni ölünceye kadar besler isen» veya «Sen benimle güzel maaşeretde bulunur isen şu malım senin olsun» deyib bu malı o şahsa teslim, o da kabz etse bununla hibe sahih olmuş olmaz. Binaenaleyh vâhib bunu istirdad edebilir. Velev ki meşrut olan ıvez vâhibe verilmiş olsun. Bununla hibe sıhhate münkalib olmaz.

Kezalik : bir kadın kocasına hitaben : «Eğer ben bu hastalığımdan ölürsem zimmetinde olan şu kadar mehrim senin olsun» diye hibede bulunsa sahih olmaz. Çünkü bu gibi temlikâtın şarta taliki batıldır. Ankaravî, Netice, Feyziyye.

(Malikîlere göre de hibede ve emsalinde şartı ta'liki, sahih değildir. Meselâ bir kimse : «Şöyle yaparsam şu malım hibedir» veya «sadakadır» veya «vakıfdır» dese öyle yapınca o malın hibe veya sadaka veya vakıf olduğuna hükmedilemez. Şu kadar avr ki o malı hibe veya sadaka veya vakıf etmesi diyaneten vacib, bir kavle göre de müstahab olur. Şerhi Hırşî.)

(Ivez şartiyle olan hibe, İmam Şafiî ile İmam Züfere göre ibtidaen ve intihaen beyidir. Çünkü ibret lâfza değil, meânîyedir. Dürer.)

(Şafiîlere göre malûm bir ıvez mukabilinde yapılan hibe, ezher olan kavle göre beyi olarak sahihdir. Mechul bir ıvez mukabilindeki hibe ise bâtıldır. Çünkü bu akdi tashih etmek müteazzirdir. Ivez zikredildiği cihetle manen hi-

be değildir. Ivez mechul olduğu cihetle de beyi değildir. Esah olan kavil böyledir. Tuhfetülmuhtaç.)

Hanbelî mezhebine göre de hibenin şarta taliki sahih değildir. Çünkü bu. hayatta muayyen bir kimseye temlik olduğundan taliki caiz olmaz. Hibe, muktezasına münafi bir şart ile takyid edildiği takdirde ise şart sahih olmaz. Hibenin sıhhatinde ise iki vecih vardır, Meselâ : bir kimse, bir malını bir şahsa başkasına hibe etmemek, veya satmamak veya başkasına hibe etmek satmak veya fülân zata bir şey bağışlamak şartiyle hibe etse bu şartlar muteber olmaz. Hibe ise bir kavle göre sahih olub bu gibi fâsid şartlar ile fâsid olmaz. Diğer bir veche göre ise sahih olmaz. Elmuğnî

Hanbeli fukahasının beyânına göre bişartihvez hibe esasen sahihdir. Meğer ki ıvez mechul olsun. O halde hibe sahih olmaz, hakkında bey'i fâsid hükmü cereyan eder. Hattâ bu halde mevhub, kendisinde ziyadei muttasıla veya ziyadei munfasıla hâsıl olmuş bulunsa bile yine bunlar ile beraber vahibe red olunur. Çünkü bunlar vâhibin mülkünün neması bulunmuş olur. Müntehel'iradat.)

(Zahiriyye mezhebine göre şart ile olan hibeler asla caiz değildir. Meselâ : mevhubu satmamak üzere yapılan bir hibe caiz olmadığı gibi ıvez şartına mukarin olan bir hibe de caiz olmaz. Bunlar fâsiddir, merduddur. Çünkü bu şart kitabı ilâhide yokdur. Elmuhallâ.)

MÜŞAAN VUKU BULAN HİBELER:

75 — : Kabili kısmet olmayan bir malın, meselâ bir hanenin veya bir memlûkün hissei şayiasını = muayyen bir kısmını birisine hibe ve tahliye suretiyle teslim etmek sahihdir. Çünkü bazan böyle bir kısmeti kabil olmayan bir malı teberrüa hâcet görülür. Eğer bu caiz olmasa bu nevi tasarrufların iptaliyle nâs üzerine darlık gösterilmiş olur. Ve bu gibi şeyler taksim edilecek olsa her parçasiyle kendisinden kablettaksim olduğu vechile intifa mümkün olamaz. Binaenaleyh bunlar da müşaan hibe tecviz edilmişdir.

Böyle kabili kısmet olmayan bir malın muayyen bir hissesi kendisine hibe edilen kimse vâhib ile kısmet mutalebesinde bulunamaz. Belki mühayeı talebinde bulunabilir.

76 — : Bir kimse, kabili kısmet olmayan bir malını iki şahsa hibe ettiği halde bunlardan yalnız birisi kabul etse sahih olub bu malın yarısına malik olur. Çünkü bu hibe ile her birisi için o malın yarısı temlik edilmişdir. Binaenaleyh her biri için o malın yarısında mülk sabit olur. Kabul etmeyen ise bu mülkden mahrum kalır. Hidaye, Hindiyye.

77 — : Bir kimse, kabili kısmet olmayan bir malının bir hissesini bir şahsa hibe etmeğe isbar edildiği halde o malın bir hissesini o şahsa, diğer

hissesini birrıza başka bir zata hibe ve teslim etse o şahıs hakkındaki hibe sahih olmazsa da diğer zat hakkındaki hibe sahih olur. Demek ki hibe, ikrah vuku bulan kısımda nâfiz olmadığı halde ikrah vuku bulmayan kısımda nâfiz oluyor.

78 — : Kabili kısmet olan bir malın hibesinde bu malın kabz vaktinde gayri müşa bulunması lâzımdır. Çünkü hibede kabzı kâmil, asıldır. Böyle bir mal, müşa bulundukca hakkında kabzı kâmil, hâsıl olamaz. Bunda tasarruf, kısmet zamanına teehhür eder, aslâ bâtıl olmaz. Binaenaleyh bunun müşaan hibesinin cevazı için bir zaruret tahakkuk etmez. Mebsutı Serahsî.

Binaenaleyh bir kimse kısmeti kabil olan bir malının, meselâ : büyük bir hanesinin yarısını bir şahsa hibe etse caiz olursa da bunun mevhubün lehe mülkiyet ifade etmesi ifrazına mevkuf bulunur. İfraz edilerek teslim edilmedikce — esah görülen bir kavle göre — hibe tamam olarak mevhubün lehe mülkü müfid olmaz.

Böyle bir mal müşaan hibe edildikden sonra ifraz ve taksim edilerek badehu teslim edilmelidir ki, hibe tamam olsun. Bu taksim ve teslimden evvel bunda vâhib tasarrufda bulunabilir, fakat mevhubün leh bulunamaz. Meselâ : bunu başkasına satsa nâfiz olmaz. Abdulhalim vesaire.

Böyle bir hibe, fukahadan bazı zatlara göre ise bir hibei fâsidedir. Mülki fâsid ile mülkiyeti müfid olur. Bu vechile fetva da verilmişdir.

Binaenaleyh bir kimse kendisine böyle hibei fâside ile hibe edilen bir akarı vakf etse sahih ve kıymetini vâhibe zamin olur. Ebussuudilmısrî.

79 — : Yukarıdaki mesele hükmünden şu iki husus müstesnadır. Şöyle ki : bir kimse, kabili kısmet olan bir malının meselâ yarısını henüz baliğ bulunmayan oğluna veya kızına hibe etse sahih ve tamam olur. Çünkü bu, yeni bir kabza muhtac değildir.

Kezalik : bir kimse şerikine müştereken mâlik oldukları kabili kısmet bir maidaki, meselâ : bir hanedeki hissei şayiasını hibe ve teslim etse hibe sahih ve tamam olur. Bu, bir kısım fukahaya göredir, diğer bazı fukahaya göre bu hususda şerik ile ecnebi müsavidir.

80 — : Bir kimse elinde bulunan kabili kısmet bir malını baliğ ve âkil bulunan oğlu ile gayri baliğ bulunan diğer oğluna hibe ve teslim etse hibe tamam olmaz. Çünkü evlâda yapılan bir hibe, onun kabzile tamam olur. Bu hâdisede ise şüyu, kabza manidir.

Fakat bu malı evvelâ büyük oğluna teslim edib badehu bunu şu iki oğluna hibe edecek olsa sahih olur. Tenkihi Hâmidiî.

81 — : Kabili kısmet olan bir malın hissei şayiasını bir şahsa hibe etmek isteyen kimse, bu hisseyi o şahsa satıb semeninden zimmetini ibra et-

melidir. Bu suretle maksad, hâsıl olmuş olur. Bu, bir çarei şerîdir. Haramdan vikaye veya helâle isal eden bir çare, bir mahlası şer'î işe güzeldir.

82 — : Bir kimse kabili kısmet olan bir malını iki şahsa veya bir cemaate birden hibe ve teslim etse hisselerini zikr etsin etmesin, İmamı Azama göre hibe, fâsid olur. Bu halde hibe, bâtıl olmadığından kabz ile fâsidin mülk sabit bulunur. Müfta bih olan budur. Hindiyye, Hidaye. Çünkü mevhubün lehlerin teadüdüne mebni taraflarından şüyu bulunmuşdur.

İmameyne gelince bu hibede icmal bulunursa, yani : hisseler zikredilmemiş olursa hibe caiz ve o kimseler bu mala münasafaten malik olurlar. Çünkü temlik birden yapılmışdır. Bunda şüyu tahakkuk etmez.

Kezalik : bu malı yarısı bir şahsa, diğer yarısı da başka bir şahsa aid olmak üzere hibe etse imameyne göre hibe caiz olur. Çünkü bu tafsil, icmal haline değildir. Bu cihetle tafsil lâğv olmuş ve her ikisi bu mala münasafaten malik bulunmuş olur. Amma bu malı sülüsanı birine, sülüsü de diğerine aid olmak üzere hibe edib onlar da kabz etseler bu hibeler yalnız İmam Muhammede göre caiz olur. Çünkü vâhib tarafından akd ve teslim birden vuku bulduğundan bunda tafsil ve ademi tafsil müsavidir. İmam Azam ile İmam Ebu Yusüfe göre ise caiz olmaz. Zira bu hibe, ıtlak halinde caiz olmayacağından tafsil halinde de bitarikil'evlâ caiz olmaz. Maamafih bu tafsil, icmal haline muhalif olduğundan bu tafsile itibar lâzım gelir. Bu muteber olunca da her birine o malın bir cüz'i şayiinde hibe akdi icab edilmiş gibi bulunur ki bu, caiz değildir. Mebsutı Serahsi.

83 — : Bir kimse, bir malını iki kimseye muhtelif akidler ve kabızlar ile hibe etse veya müttefik bir akid ile hibe etdiği halde kabızlar muhtelif bulunsa bu hibe bilittifak caiz olmaz. Fakat akidlerde, kabzlarda birlikde bulunsa veya akidler muhtelif olduğu halde kabzlar müttefik bulunsa hibe, İmamı Azama göre yine caiz olmaz. İmam Ebu Yusuf ile İmamı Muhammede göre ise caiz olur. Bu hususda İmamı Azamın delili racih görülmekdedir. Nütef. Tashihi Kudurî.

84 — : Mevhubün leh tarafından olan şüyu, İmamı Azama göre hibenin cevazına ve tamamiyetine mani ise de mutasaddakun aleyh tarafından olan şüyu, sadakanın tamamiyetine münafi değildir. Çünkü sadaka livechillâh olduğundan onda teaddüd yokdur.

Binaenaleyh bir kimse, kabili kısmet olan bir malını iki fakire tasadduk ve birlikde teslim etse sahih olur. Amma bir kimse, kabili kısmet olan bir malının meselâ : yarısını bir fakire sadaka olarak verse nâfiz olmaz. Belki hibede olduğu gibi badel'ifraz teslim etmelidir ki sadaka tamam olsun. Bahri Raik, Ankaravî.

İmameyne göre mevhubün leh tarafından olan şüyu, hibenin cevazına mani değildir. Hindiyye.

85 — : Yalnız vâhibe nazaran mevcud olan şüyu, hibenin tamamiyyetine mani olmaz. Şöyle ki : iki kimse müştereken malik oldukları kabili kısmet bir hanelerini bir şahsa hibe ve tamamen teslim o şahıs da kabz etse hibe tamam olur. Çünkü bunda mevhubün leh bakımından şüyu bulunmadığı gibi teslim de, kabz da cümleten vuku bulduğundan bu cihetle şüyu bulunmamışdır. Hidaye, Kuhustanî.

86 — : Hibenin tamamiyyetine mani olan şüyudan maksad, şüyu mukarindir, şüyuı tarî değildir. Çünkü şüyuu tarî, mevhubün lehin mülkünde vaki olmuş olacağından evvelce sahih ve tamam olarak münakid olan hibeyi ihlâl etmez.

Binaenaleyh bir kimse, kabili kısmet olan bir malının tamamını bir şahsa hibe ve teslim etdikden sonra bunun yarısından rücu etse bu, bir şüyuu tarı olur da hibenin tamamiyyetine mani olmaz, yarısı mevhubün lehin malı olarak kalır.

Nitekim bir kimse marazı mevtinde hanesinin tamamını bir şahsa hibe ve teslim edib bundan başka terikesi bulunmadığı gibi vârisleri de bu hibeye icazet vermeseler bu hanenin sülüsanında hibe bâtıl olursa da bir sülüsünde baki kalır.

İmam Ebu Yusüfden bir rivayete göre şüyuı tarî de hibeyi ibtal eder. Haniyye, Reddi Muhtar.

87 — : Mevhubün kısmen bil'istihkâk ve bilbeyyine zabt edilmesinden dolayı ârız olan şüyu, racih görülen kavle nazaran şüyuu tarî kabilinden olub hibenin tamamiyyetine mani olmaz. Fakat diğer bir kavle göre şüyuı mukarin kabilinden olub hibeye münafi bulunur.

Meselâ : bir şahsa hibe ve teslim edilen kabili kısmet bir hanenin yarısına bir müstahik zuhur edib bunu beyyine ile isbat etse hibe birinci kavle göre diğer yarısında hali üzere kalır. İkinci kavle göre ise tamamen bâtıl olur.

Bu istihkak, vâhibin ikrariyle sabit olduğu takdirde zâhir olan bunun lağv olmasıdır. Çünkü bu ikrar, mevhubün lehin aleyhinde olmakla bâtıldır. Buna binaen mevhub, mevhübün lehin elinden alınamaz.

88 — : Hibede bir malın kabili kısmet olub olmaması, mevhubün lehin hissesi bakımından aranır. Şöyle ki : bir kimse meselâ bir hanesini üç oğluna hibe edib de o hanenin üç kısma ayrılması kabil bulunsa hibe sahih olmaz. Fakat üç kısma değil, iki kısma taksimi mümkün olsa hibe sahih olmuş olur.

Kezalik : bir kimse iki kısma taksimi kabil olan bir hanenin dörtde bi-

rini bir şahsa hibe etse caiz olur. Çünkü mevhub, kabili kısmet bulunmamış demekdir. Tenkih.

89 — : Mücerred hibe zamanındaki şüyu, hibenin tamamiyyetini ihlâl etmez.

Binaenaleyh bir kimse kabili kısmet olan bir hanesinin bir kısmını birine hibe ve badehu taksim ederek o kısmı teslim etse hibe sahih olur.

Kezalik : böyle bir malın meselâ : yarısı bir şahsa hibe ve henüz teslim edilmeden diğer yarısı da yine o şahsa hibe edilerek tamamı birden teslim edilse hibe sahih olur.

Nitekim böyle bir malın tamamı birden hibe edilib müteferrikan teslimi edilmesi halinde de hibe sahih olur. Hindiyye. Bahri Raik.

90 — : İki şerikden biri diğerine hitaben : «Rıbıhdan = kârdan hissemi sana hibe etdim» dese bakılır : Eğer bu kâr, kabili kısmet bir mal olub hibe zamanında mevcud ise bu, hibei müşa kabilinden olacağı cihetle sahih olmaz. Amma bu malı şerik istihlâk etmiş ise hibe sahih olur. Çünkü bu halde bu hibe, bir iskat demekdir. Hindiyye.

91 — : Hibe hususunda meşgul, müşa hükmündedir.

Binaenaleyh şagili hibe caiz ise de meşgulü hibe caiz değildir.

Şöyle ki : vâhibin kendi mülkünü işgal eden bir malını birine hibe etmesi sahihdir. Fakat vâhibin mülkiyle meşgul bulunan bir malını birine hibe etmesi sahih değildir.

Meselâ : bir kimse hanesi içindeki bir muayyen mikdar eşyasını birine hibe ve o eşyayı yalnızca veya hane ile beraber teslim etse o eşya hakkında hibe tamam olur.

Kezalik : bir hayvanın üzerindeki yük, hibe ve yalnızca veya o hayvan ile beraber teslim edilse yük hakkında hibe tamam olur.

Fakat bir kimse hanesini içinde eşya bulunduğu halde birine hibe ve teslim etse hibe sahih olmaz. Belki bu haneyi o eşyadan tahliye etdikden sonra teslim etmeli veya o eşyayı da hibe ederek hane ile birlikde teslim eylemelidir ki hibe sahih ve nafiz olsun. Tahtavî.

92 — : Meşgul bir şeyin hibesinde tahliye ve teslimden sonra kabza izin verilmesi lâzımdır. Bundan evvel verilen izin, muteber değildir. Nitekim tahliyeden evvel vuku bulan teslime de itibar yokdur.

93 — : Bir kimse, hanesini içinde kendisi veya ehli sakin bulunduğu halde bir şahsa hibe ve teslim etse sahih olmaz. Fakat bu hanede yabancı, hür bir kimsenin mukim bulunması teslimine mani değildir. Çünkü bu takdirde hane meşgul sayılmaz. Kaidiyye, Hindiyye.

94 — : Meşgulün hibesinin sahih olmaması meselesinden şu üç husus müstesnadır : Şöyle ki :

(1) : Bir kimse, gayri baliğ evlâdına kendi eşyasiyle meşgul bir malını hibe etse sahih olur.

(2) : Bir kadın, içinde eşyası bulunub kocasiyle beraber ikamet etdiği hanesini kocasına hibe etse sahih olur.

(3) : Bir kimse, kendi hanesini bir şahsın eşyasiyle meşgul olduğu halde o şahsa veya başka birine hibe ve eşya ile beraber teslim etse hane hakkında hibe sahih olur. Çünkü bu suretlerdeki işgal, mevhubun teslim ve tesellümüne mani olacak tarzda değildir. Behce, Ali Efendi.

95 — : Bir kimse, hanesini bir şahsa hibe etdiği meclisde : «Bu hanemi buna ve teslim etdim, bu hanenin içinde asla bir şey kalmadı» diye ikrar ve işhad etse de badehu vefat eylese bu ikrarı sahih bulunmuş olur. Artık vârislerin : «Bu hane hibe ve teslim esnasında vâhibin eşyasiyle meşgul idi» diye iddiaları mesmu olmaz. Ali Efendi. Behce Hamişî.

96 — : Meşgul ile şâgil, ayrı ayrı hibe ve müteferrikan teslim edildikde bakılır : eğer evvelâ meşgul, meselâ : hane hibe ve meşgulun teslim olunursa hibe sahih olmaz. Fakat evvelâ şâgil, meselâ : hanedeki eşya hibe ve teslim olunur da badehu meşgul hibe ve teslim edilirse her iki hibe de sahih olmuş olur. Hindiyye.

97 — : Meşgul olan bir malı hibenin tamamiyyeti için evvelâ onu şâgil olan mal, mevhubün lehe emanet olarak teslim edilmeli, ondan sonra da o hibe edilen mal, teslim olunmalıdır. Bu halde hibe ve teslim sahih olur. Bu, bir çarei şer'idir. Hamevi.

98 — : Mukataalı vakıf bir yer veya arzı miri üzerindeki mülk hanenin bir şahsa hibesi caizdir. Çünkü bu hanenin o yerlere ittisali, zaif olduğundan müşa hükmünde değildir. Vâhibin o yerlerde hakkı tasarrufu yine baki kalır. Bu haneyi mevhubün lehe ref etdirebilir.

Fakat bir kimse, arsası mukataalı vakıf, eşcarı ise mülk olan bahçesinin arsasını mütevellinin izniyle ferağ etmeden eşcarını, yahud arsası arazii milliyyeden, kürumu ise mülk bulunan bağının yerini sahibi arzın izniyle ferağ eylemeden bu üzüm çubuklarını bir yabancıya veya kendisinin âkil ve baliğ olan evlâdına hibe etse sahih olmaz. Çünkü bu ağaçların, çubukların kökleri yere girmiş, tedahül eylemiş olmakla müşa hükmünde bulunmuşdur. Amma bunları gayri baliğ evlâdına hibe etmesi sahihdir.

Kezalik arsası vakıf veya araziyi milliyeden olub binası veya ağaçları mülk bulunan bir bahçenin arsası usulen bir şahsa ferağ edildikden sonra o şahsa binası da, ağaçları da hibe ve teslim edilse hibe tamam olmuş olur. Ebussuudı Imadi, Fetavası Ali Efendi.

99 — : Hibe ve teslim edilen mülk bir arsaya veya araziye üzerindeki binalar, ağaçlar da zikr edilmeksizin dahil olur. Fakat hibe veya tesadduk

edilen araziye zikr edilmedikce ekinler dahil olmayacağı gibi hibe edilen ağaçlara da zikr edilmedikce üzerindeki meyvalar ve mütekavvim bir halde bulunan yapraklar dahil olmaz. Bu halde hibe bir kavle göre mevkuf, diğer bir kavle göre fâsid olur. Çünkü bunlar teslime manidir.

100 — : Münferiden hibesi caiz olan şeyin mevhubdan istisnası da caizdir.

Meselâ : Bir kimse bir ağacın üzerindeki meyvalardan şu kadar kıyyesi kendisine kalmak üzere bakisini bir şahsa hibe ederek ağaçdan toplamasına izin verse hibesi sahih olur.

Fakat münferiden hibesi caiz olmayan bir şeyin mevhubdan istisnası caiz olmaz. Meselâ : bir kimse, yüklü bulunduğu yavrusu kendisine kalmak üzere bir kısrağını bir şahsa hibe ve teslim etse hem kısrak, hem de yavrusu o şahsın olmuş olur. Çünkü bu yavru, henüz bir mütekavvim mal olmayıb vasf kabilinden bulunuduğu cihetle hakkında müstakillen hibe akdi cari olamaz. Binaenaleyh bunun hibeden istisnası, muktezayı akde muhalif bir şartı fâsid kabilinden bulunmuş olur. Şartı fâsid ise hibeye münafi değildir. Inaye.

101 — : Hibei fâside dahi kabz bulununca müfta bih olan kavle göre mülkiyet ifade ederse de şu üç hususda hibei sahihadan ayrılır .

(a) : Sahih hibeden rücua mani olan şeyler, fâsid hibeden rücua mani olmaz. Meselâ : vâhib ile mevhubün leh arasında zevciyet veya nesebcn karabeti mahremiyye bulunsa bile yine vâhib bu fâsid hibeden rücu edebilir. Vâhibin vefatından sonra da vârisleri rücu edebilirler.

(b) - : Sahih hibede mevhub, mevhubün lehin elinde helâk olsa veya mevhubün leh tarafından itlâf edilse mevhubün leh üzerine zaman lâzım gelmez. Fâsid hibede ise mevhub, mevhubün lehin, elinde helâk olsa veya istihlâk edilse mevhubün lehe zaman lâzım gelir. Meselâ : bir kimse, bir şahsa on lira teslim edib bunun beş lirası senindir, beş lirasını da fülâne tesli met» yahut «bunun beşi sana hibedir, beşi de elinde vediadır» dedikden sonra bu on lira o şahsın elinde telef olsa beş lirası hibenin müşa olmasına mebni fesadından dolayı mazmun olur. Diğer beş lirası ise emanet olduğundan mazmun bulunmaz.

Şayed o şahıs, bu on liradan beşini istihlâk etdiği halde diğer beşi de elinde telef olsa üzerine yedi buçuk liranın zamanı lâzım gelir. Çünkü beş lirası müşaa mebni fâsid bir hibeye müstenid olduğundan mazmundur. İstihlâk edilen beş liranın yarısı emanet olmakla mazmun olmayıb diğer yarısı da mazmundur ki, mecmuu yedi buçuk lira eder. Haniyye.

Bazı şartlara göre fâsid hibede helâkdan dolayı zamanın lüzumu, mev-

hubün leh, mevhubu kendi sun'iyle itlâf etdiği veya vâhibin sarahaten izni olmaksızın kabz etmiş bulunduğu takdirdedir. Şürünbülâlî.

(c) - : Sahih hibede vâhibin mevhubu teslim için tahliye etmesi, yani : mevhub malı mevhubün lehin alabileceği bir vaziyetde bulundurması kabza ruhsat sayılır. Fâsid hibede ise böyle bir tahliye bil'ittifak kabza ruhsat sayılmaz. (18) inci meseleye müracaat!

(Malikîlere göre kabili kısmet olmasa damüşaın kısmen hibesi sahihdir. Bu halde müşaın tamamı mevhubün lehe teslim edilirse kabz hâsıl olur. Mevhubün leh bunun bir kısmına hibe yoliyle temellük eder, bir kısmı da elinde vedia bulunmuş olur. Elmizanül'kübra.)

(İmam Şafiiye göre de kabili kısmet olsun olmasın müşaın hibesi her halde caizdir.)

(Hanbelî mezhebine göre de müşa olan bir mal, menkul olsun, gayri menkul olsun, kabili kısmet bulunsun veya bulunmasın, şerike de, başkasına da hibe edilebilir. Ve bu hibe, lâzım olur. Şu kadar var ki menkul olan bir müşaın başkasına hibesi lâzım olursa da kabzı için şerîkin izni muteberdir. Çünkü bunun kabzı şerikin hissesini kabz ile kabil olabilir. Bu halde mevhubün leh, o malın bir kısmını hibeye mebni temellük suretiyle, bîr kısmını da emanet olarak kabz etmiş olur. Keşşafül'kına.)

BORÇLARIN HİBE VE İBRASI :

102 — : Bir kimse; bir şahsın zimmetindeki alacağını o şahsa hibe edebilir. Bu hibe intihaen bir ibra mahiyetinde olduğundan bununla borc kabule muhtac olmaksızın zimmetden sâkıt olur. Çünkü ibra bir iskatdır, iskatat ise kabule mütevakkıf değildir. Nitekim bir kimse borclusunu ibra edib borclusu da o ibra meclisinde sükût etse alacağı sâkıt olur. İşte hibede de böyledir. Esah görülen kavl de budur.

Binaenaleyh bir kimse, bir alacağını bir şarta talik etmeksizin medyununa derhal hibe etse bu alacak sâkıt olur. Artık bundan rücu edilemez.

İmam Ebu Yusüfe göre ise bu hibe kabul bulunmadıkca sahih, deyn sâkıt olmaz.

103 — : Borcun borcluya hibesi, red ile merdud olur. İbrada da hüküm böyledir. Bu halde borc sâkıt olmaz. Çünkü bu hibe, min vechin temlik olduğundan redde mahaldir. Medyunun borcu kabule mecburiyeti yokdur. Bunu kabul, izzeti nefsine dokunabilir. Ve bu hususda başka mülâhazası da bulunabilir.

Şu kadar var ki alacaklı borcu medyuna hibe etdiği halde medyun, kabul ve red etmeksizin meclisden ayrılıb bir kaç gün sonra gelerek red etse sahih olan kavle göre bununla borc red edilmişolmaz. Hindiyye. Çünkü red, meclisi ibrada olmalıdır. Ercah olan kavl budur.

104 — : Medyuna bağışlanacak borcun mikdaren malûmiyeti şart değildir.

Binaenaleyh bir kimse medyununun zimmetinde ne kadar matlûbu olduğunu bilmediği halde anı kendisine hibe etse veya halâl etse bu alacak sâkıt olur. Velev ki bu hibe, medyunun talebi, istihlâlde bulunması üzerine olsun.

Şu kadar var ki, İmam Muhammede göre alacaklı, alacağının mikdarını bilmediği halde mücerred medyununun talebine mebni bunu kendisine bağışlasa medyun borcdan hükmen berî olursa da diyaneten berî olmaz. Fakat İmam Ebu Yusüfe göre hem hükmen hem de diyaneten berî olur. Müfta bih olan da budur. Velvaliciyye. Çünkü sâkıtın cehaleti iskatın sıhhatine mani değildir. Bir de alacaklı kendi arzusiyle bu hakkından vaz geçmiş bulunmakdadır.

105 — : Bir kimse, medyununa hitaben : «Şu kadar alacağımın meselâ yarısını bana vermek şartiyle mütebakisini sana hibe etdim» veya «mütebakisinden seni ibra eyledim» deyib o da bu şartı kabul ve ıvezi ita etse borc sâkıt olur, artık rücua mahal kalmaz.

106 — : Bir kimse, bir şahsın zimmetindeki alacağının bir kısmını ona hibe edebileceği gibi müşterek alacaklılardan her biri veya bir ikisi de hissesini borcluya hibe edebilir. Çünkü deyn = borç, kabili kısmet olmayan mallar kabilindendir. Bu cihetle kısmen hibe ve ibrası sahihdir.

107 — : Bir kimse, bir şahsın zimmetinde bir mikdarı muaccel, bir mikdarı da müeccel olan alacağının bir kısmını o şahsa hibe etse bu hibesi bu iki borca münasafaten münsarif olur. Çünkü bu iki borcdan birini ibra hususunda tercihe medar yokdur.

Binaenaleyh medyunun bilfarz bin kuruş muaccel, bin kuruş da müeccel borcu olub alacaklı tayin etmeksizin beş yüz kuruş alacağını hibe etse iki yüz elli kuruş muaccelden, iki yüz elli kuruş da müeccelden sâkıt olmuş olur. Hindiyye.

108 — : Deynin medyuna hibe edilmesi için zimmetinde baki olup henüz istifa edilmemiş olması şart değildir.

Binaenaleyh bir kimse borclusundan alacağını aldıkdan sonra : «Ben sendeki alacağımı sana bağışladım» dese bu hibe, sahih olur. Bu halde borclu vermiş olduğu meblâğı istirdad edebilir. Hindiyye.

109 — : Bir kimse, bir şahsın borcunu dayinine teberrüan tediye etdikden sonra dain, bu borcu o şahsa bağışlasa, meselâ : «Ben alacağımı medyunum olan fülân şahsa hibe etdim« veya «onu bu borcundan ibra eyledim» dese o müteberri olan kimse, vermiş olduğu meblâğı geri alabilir. Hindiyye. Çünkü bu halde o kimsenin teberrü zaid, maksadına münafi olmuş olur.

110 — : İki kimse, müştereken malik oldukları sağılır bir hayvanın südünü almak üzere her birinin yanında meselâ on beş gün kalmasına bırrıza karar verseler bu, bâtıl mühayee olur, hiç birine fazla alacağı süd helâl olmaz, velev ki şeriki helâl kılsın. Çünkü bu, kabili kısmet olan bir müşaın hibesi demekdir. Meğer ki fazla südü istihlâk etmiş olsun. Bu takdirde helâl edilebilir. Zira bu, deyni hibe kabilindendir. Deyni hibe ise müşaan da caizdir. Hindiyye (88) inci meseleye müracaat!.

111 — : Bir kimse, birisinin zimmetindeki alacağına kefil olan şahsa bu alacağını hibe veya sadaka olarak bağışlayabilir. Ve bu kefili de bundan ibra da edebilir. Şu kadar var ki, kefilin bunu kabul etmesi lâzımdır. Kabul etmeyib red etdiği takdirde hibe veya sadaka tamam olmuş olmaz. Bahri Raik, Hindiyye.

112 — : Bir dayinin vefatında varislerinden biri hissesine düşen deyni, medyuna bağışlasa hibesi sahih olur. Fetavâyı Ali Efendi.

113 — : Bir kimse, alacağını vefatını haber aldığı borclusuna helâl etse veya anı borcundan ibra eylese de bilâhare borclusunun berhayat olduğu sabit olsa artık bu alacağını ondan isteyib alamaz. Ankaravî

114 — : Bir dain, alacağını medyununun vefatından varisine hibe edebilir. Bu sahihdir. Velev ki terikesi düyuna müstağrak bulunsun. Vâris bu hibeyi red ederse merdud olur. Fakat İmam Muhammedden bir kavle göre merudu olmaz.

Dain, alacağını varislere veya bazılarına hibe etse hepsine hibe etmiş olur. Çünkü bunu asıl meyyit olan medyuna hibe etmiş gibidir. Ankaravî, Mebsutı Serahsî.

115 — : Dain, medyunu vefatından sonra da ibra edebilir. Varisi bunu red etse İmam Ebu Yusüfe göre merdud olur. İmam Muhammede göre ise merdud olmaz. Ankaravî. Dain, varislerinden birini alacağından ibra etse yalnız bu varisin nasibinde sahih olur. Hindiyye.

116 — : Borcu borcludan başkasına temlik bâtıl ise de kabzına sarahaten izin verilib kabz edilince sahih olur. Şöyle ki : mevhubün leh bu suretle kabza vekil olmuş olur. Artık borcu gidibmedyundan kabz edince evvelâ alacaklı namına bilvekâle kabz, badehu kendi nefsi için de bil'asale kabz etmiş sayılır. Hattâ alacak şey meselâ : gümüş para olduğu halde mevhubün leh bunun yerine altın para alsa hibe yine tamam olmuş olur. Çünkü mevhubu kabz etmek hakkı mevhubün lehe aid olduğundan onu istibdale de selâhiyetdar bulunmuş olur. Vakıâtı Hisamiyye, Imadiyye.

(Şafiî fukahasına göre hibei zımniyye izne ihtiyacdan müstesnadır. Şöyle ki : borcluya borcdan ibra, bir hibei zımniyyedir. Bu, kabule ve kabz için

izne muhtac değildir. Borcu medyune hibe veya tesadduk da manen ibra olduğundan kabule muhtac değildir. Fakat borcu medyunun gayrisine hibe veya tesadduk, esah olan kavle göre batıldır. Çünkü bu, makdurütteslim değildir. Zira medyundan kabz edilecek şey, aynidir, deyn değildir. Mevhub olan ise deyndir. Tuhfetül'muhtac.)

(Malikîlere göre bir kimse, alacağını medyununa hibe edebileceği gibi medyunun varislerinden bazılarına da hibe edebilir.

Deyni medyuna hibenin sıhhati için medyunun kabulü lâzımdır. Kabul etmeden vâhib vefat etse hibe bâtıl olur. Medyunun gayrisine hibenin sıhhati için de işhad lâzımdır. Şerhi Muhammedi Hırşî, Elmüdevvenetül'kübra.)

(Hanbelî fukahasına göre bir kimse, alacağını medyununa hibe etse veya medyununu alacağından ibra eylese veya alacağını medyununa helâl kılsa sahih olub kabule muhtac olmaksızın alacağı sâkıt olur. Velev ki medyun bunu red etsin. Çünkü bu, bir iskat olduğundan kabule muhtac bulunmaz. Nitekim hakkı kısas, hakkı şuf'a, hakkı kazaf da kabule muhtac olmaksızın iskat edilebilir. «Alacağımı sana tesadduk etdim» veya «alacağımdan seni afüy eyledim» denilmesi de böylece sahihdir. Elmuğnî.)

KASIRLARA YAPILAN HİBELER :

117 — : Çocuklar, mecnunlar, matuhlar gibi kasırına hibe yapılabilir, sadaka verilebilir. Bunların kabulleri ve kabzları velîlerine, vasîllerine veya mürebbilerine aiddir.

Şöyle ki : bu hususda evvelâ baba, sonra babanın babası, daha sonra bunların vasileri, bunlardan hiç biri bulunmadığı takdirde de bunların mürebbileri, yani : kendilerinin hacr ve terbiyelerinde bulundukları sair kimseler bu kabul ve kabza selâhiyetdar bulunmuş olurlar.

Şu kadar var ki, bir çocuk mümeyyiz bulunursa onun da kabul ve kabzı muteber olur.

118 — : Bir kimse, babası veya dedesi veya vasisi veya — bunların bulunması yahut gaybeti münkatıa ile gaib bulunmaları halinde — mürebbîsi olduğu gayri baliğ bir çocuğa veya bir mecnunı mutbaka malûm ve bunlara nafi bir malını hibe etse mücerred icab ile, yani : yalnız kendisine hibe etmesiyle hibe tamam olur, ayrıca kabza ihtiyac kalmaz. Velev ki o mal, bu vâhibin yanında bulunmayıb başkasının nezdinde vedia veya âriyet bulunmuş olsun. Bu hibenin tamamiyyeti o malı, müstevdaın veya müsteîrin elinden almaya tevakkuf etmez.

Mürebbî; ana, kardeş, dayı gibi akribadan olabileceği gibi mültekıt gibi yabancılardan da olabilir.

119 — : Bir kimse, gasıbın veya mürtehinin veya müddeti içinde müstecirin veya mevhubün lehin elinde bulunan bir malını velâyeti veya vesayeti veya hacir ve terbiyesi altında bulunan bir çocuğa veya bir mecnuna bağışlasa bununla hibe münakid olmaz. Çünkü o mal, kendisinin elinde değildir. Belki o malı başkası kendi namına kabz etmiş bulunmakdadır.

Meselâ : bir kimse, başkasına bilâ ıvez hibe ve teslim etmiş olduğu bir malını kendi sagir oğluna hibe etse bunun hükmü olamaz. Velev ki evvelki hibesinden rücu ederek o malı bilâhare istirdad etsin. Mecmaül'enhür, Ali Efendi.

Fakat bir kimse, müstevdaının elindeki bir malını böyle kendi çocuğuna hibe etse akd tamam olur. Çünkü müstevdaının eli kendi eli mesabesindedir. Bahri Raik.

120 — : Bir kimse, kendisinin velâyeti veya vesayeti veya hacr ve terbiyesi altında bulunan bir çocuğa bir malını hibe edince ilâm ve işhadda bulunmalıdır. İlâm, kabz menzilesindedir. İşhad da ileride kendisinin veya varislerinin hibeyi inkâra mahal kalmamak içindir. Bezzaziyye, Reddi Muhtar.

121 — : Bir çocuğun babası ve ceddi sahihi veya vasisi var iken hacr ve terbiyesinde bulunduğu mürebbisinin o çocuğa hibesi tamamiyet ifade etmez. Belki bu velîsinin veya vasisinin kabzı lâzım gelir.

Hattâ bir kimse, hacr ve terbiyesinde bulunan sagîr hafidine babası mevcud olduğu halde bir malını hibe etse tamam olmaz. Belki o malı o sagîrin babasına teslim etmesi lâzım gelir. Ve illâ hibenin hükmü olamaz. Inaye, Netice, Mülteka.

122 — : Mümeyyiz olsun olmasın bir çocuğa velîsinden, vasisinden ve mürebbisinden başka bir kimsenin yapacağı hibeyi veya sadakayı velîsinin veya vasisinin ve bunlar bulunmamakla mürebbisinin kabz etmesi kâfidir. Bununla hibe tamam olur. Şu kadar var ki bu hibe çocuk hakkında nafi olmalıdır. Hattâ bu takdirde çocuğun velîsi veya vasisi var iken hacr ve terbiyesinde bulunduğu mürebbisi bu hibeyi veya sadakayı kabz edecek olsa racih görülen kavle göre bu kabz da kifayet eder. Kadıhan'a göre sahih ve müfta bih olan da budur. Reddi Muhtar Tekmilesi.

Mebsutı Serahsîde deniliyor ki : bunda çocuk için fazla menfaat vardır. O mürebbî, velîsinin halefi sayılır. Bu cihetledir ki bu çocuğu hıfz ve terbiye hususunda başkalarına müreccahdır, başka bir yabancı bu çocuğu elinden alamaz.

Mecnun ile mecnune, matuh ile matuhe de bu hükümdedir.

123 — : Mümeyyiz bir çocuğa yapılan nafi bir hibe, bizzat kendisinin kabul ve kabzı ile de tamam olur. Velev ki velîsi veya vasisi bulunmuş ol-

sun. Çünkü bu, kendisi hakkında bir nef'i mahzdır. Maamafih bunun hibeyi reddi de muteberdir. Hattâ hakkında muzir olan bir hibeyi kabul etse de sahih olmayacağından vahibine reddi lâzım gelir.

Mümeyyiz bulunmayan bir çocuğun namına yapılan bir hibeyi kendisinin kabul ve kabz etmesi ise muteber değildir. Her halde velisinin veya vasisinin veya mürebbesinin kabul ve kabzına ihtiyac vardır. Hediye, sadaka da bu hükümdedir. Ebussuud, Şürünbülâlî.

124 — : Mümeyyiz bir çocuğa yapılan hibeyi velîsi red etdiği halde kendisi hibe meclisinde kabul etse sahih olur. Reddi Muhtar.

125 — : Bir sagire için zifafından sonra hibe edilen şey'i velisi, meselâ : babası ve mümeyyize ise kendisi kabz edebileceği gibi kocası da kabz edebilir. Çünkü bu takdirde işleri kocasına tefviz edilmiş olur. Mücameate mütehammil olsun olmasın müsavidir. Fakat zifaf vuku bulmamış ise kocası kabz edemez.

Kezalik : sagîrenin başkaları zimmetinde olan alacağını da kocası kabz edemez. Bahri Raik.

126 — : Bir kimse, hali sıhhatinde gayri baliğ oğullarından her birine meselâ : şu kadar re's koyun, ve şu kadar sığır, ve şu kadar akçe hibe eylese vefatından sonra bu çocuklar baliğ olunca bu hibe edilen şeyleri terikesinden almaya kadir olurlar. Abdurrahim.

127 — : Bir kimse, çobanının elinde bulunan koyunlarının şu kadar adedini gayri baliğ evlâdına, meselâ : sagîre kızına hibe etdiği halde bunları ifraz etmiş bulunmasa hibe sahih olmuş olmaz. Fakat eciri hassının elinde bulunan şu kadar koyunlarını bu sagîreye hibe ve işhad etse sahih olur. Vefatında varisleri bu hibeyi tutmayız diyemezler. Abdurrahim.

128 — : Bir kimse, dikdiği bir ağaç hakkında : «Ben bunu fülân sagir oğlumun ismine gars ediyorum» dese bu hibe olmaz. Fakat : «ben bunu fülân sagir oğlum için kıldım» veya «bunu oğlumun ismine kıldım» dese hibe olur. Çünkü nâs bununla temlik kasd ederler. Haniyye.

129 — : Bir çocuğun malından, gerek mümeyyiz olsun ve gerek olmasın, hibe veya sadaka verilmesi veya kendisine verilen hibaye ıvez verilmesi caiz değildir. Hattâ buna bülûğundan sonra icazet verse de muteber olmaz. Çünkü bâtıl bir akde icazet lâhik olamaz. Fakat bülûğundan sonra dilerse yeniden hibede bulunabilir. Bu halde verilen ıvez dahi sahih olmayacağından mevhubün leh, mevhubu red ile vermiş olduğu ıvezi istirdad edebilir. Haniyye, Dürri Münteka.

130 — : Bir çocuğun malını ıvez şartiyle başkasına hibe etmek, İmamı Âzam ile İmam Ebu Yusüfe göre caiz değildir. Velev ki ıvez, mevhub mal-

dan ziyade olsun. Çünkü bu hibe biyadeyen teberrü mahiyetindedir Bir kimse ise sagir evlâdının malından teberrüda bulunamaz. Zeyleî, Tahtavi.

(Malikîlere göre bir kimse, sagir veya sefih olan evlâdının bir malını ıvez mukabilinde başkasına hibe edebilir. Kezalik : sagir evlâdına ıvez mukabilinde verilen bir hibeyi kabul edebilir. Çünkü bu hibe, beyi hükmündedir. Bir sagirin babası ise onun hakkında mübayaada bulunabilir. Elmüdevvenetül'kübra, Şerhi Muhtasarı Ebizziya.)

131 — : Bir çocuğun velisi veya vasisi; onun bir hakkını, meselâ: müteveffa validesinden kendisine mevrus, bir şahsın zimmetinde sabit bir alacağını o şahsa hibe ve zimmetini dâvadan ibra edemez, etse sahih olmaz. Çocuk baliğ olunca bu alacağını o şahısdan isteyib alabilir. Fakat velisinin veya vasisinin veya vasisinin çocuğa aid, hibe edeceği bir alacak, kendisinin akdiyle sabit olmuş bir şey bulunursa İmamı Azam ile İmam muhammede göre hibe ve ibra sahih olub bumevhubu çocuğa zamin olur. İmam Ebu Yusüfe göre ise bu hibe ve ibra da sahih olmaz. Ali Efendi.

132 — : Çocuğa ihda edilen şeylerden anası babası, muhtac bulunmadıkca istifâda edemezler. Bu mübah değildir. Meğer ki mevhub, meyva gibi bir şey olub istisgar edilmekle çocuk namına ihda edilib bundan valideyninin de yemeleri vahibce maksud bulunsun.

133 — : Bir baba, evlâdının malından fakir ise ihtiyacı mikdarı yiyebilir. Fakir olmayıb da meselâ : kırda bulunduğu cihetle başka yiyecek bir şey bulamadığı takdirde de o maldan kıymetini ödemek üzere yiyebilir. Tatar Haniyye.

134 — : Bir kimse, sagir evlâdına bir libas yaptırsa bilâhare bunu başkasına veremez. Meğer ki yaptırdığı zaman bunun âriyet olduğunu beyan etmiş olsun.

Talebesinden biri için yapdırıb teslim etdiği libas hakkında da hüküm böyledir. Dürri Muhtar.

135 — : Bir kimse kendisine başkası tarafından bir çocuk eliyle gönderilen bir hediyeyi alıb kabul ve tenavül edebilir. Meğer ki bu çocuğun yalan söylediğine kalben kail olsun. Hindiyye.

MARİZLERİN HİBESİ :

136 — : Varisi ve borcu olmayan bir kimse, marazı mevtinde bütün emvalini birine hibe ve teslim etse tamamında sahih olur. Vefatından sonra terikesine beytülmal emini müdahale edemez. Çünkü bu hibe ,kısmen vasiyet mesabesindedir, beytülmal ise mumaileyhden muahhardır. Maamafih hibe

edib de henüz teslim etmeden vefat etse hibenin hükmü kalmaz. Çünkü bu muamele, her ne kadar vasiyet mesabesinde ise de lâfzı itibariyle ibtidaen hibedir. Kabz bulunmadıkca tamam olmaz. Reddi Muhtar.

137 — : Bir kimse, marazı mevtinde kendisine vefatında varis olacak şahıslardan birine bir malını hibe ve teslim etdikden sonra vefat etse bu hibe, diğer varislerin icazetlerine mevkuf olur. Binaenaleyh bu varisler, vefatdan sonra icazet verirlerse nafiz olur, icazet vermezlerse asla sahih olmayıb bâtıl olur. Çünkü marazı mevtde yapılan hibe, vasiyet demek olduğundan varis hakkında sahih olmaz. Bu hibeye mükellef varislerden bazıları icazet verdikleri takdirde yalnız kendi hisselerinde nafiz olur.

138 — : Marazı mevt halinde yapılan bir hibeye vâhibin vefatından evvel varislerinin icazet vermeleri muteber değildir. Meselâ : bir kadın, marazı mevtinde mehrini kocasına hibe edib varisleri de buna icazet vrdikden sonra vefatı vuku bulsa bu hibe nâfiz olmuş olmaz. Vefatından sonra icazet vermelidir. ki hibe olsun. Çünkü vâhib, vefat etmedikce onun malında varislerinin tasarrufa salâhiyetleri yokdur. Ankaravî.

139 — : Zevcesinden başka varisi ve borcu olmayan bir kimse, marazı mevtinde bütün emvalini zevcesine, yahut kocasından başka varisi ve borcu bulunmayan bir kadın, marazı mevtinde bütün mallarını kocasına hibe ve teslim etse sahih olur. Bu malların beytülmal namına müdahale edilemez. Çünkü bu hibe, bir vasiyyet demekdir. Başka varis ve dain bulunmadığı cihetle terikenin tamamından muteberdir.

140 — : Bir kimse, mârazı mevtinde bir malını varislerinden birine hibe ve teslim etdikden sonra : «Benim başka varisim de vardır, binaenaleyh bu hibem nâfiz değildir» diye verdiği malı veya iskat etdiği bir alacağını istirdad iddiasında bulunsa dâvası mesmu olmaz. Çünkü bu hibeyi varisine marazı mevtinde yapmış olduğu vefat etmedikce taayyün edemez. Şu kadar ki bilâhare bu marazdan vefat edince sair varisleri bu hibeyi kabul etmeyib bundan hisselerini isteyib alabilirler.

141 — : Varisleri bulunan bir kimse, marazı mevtinde bir malını vefatında varisi olmayacak bir şahsa ıvez şartı olmaksızın hibe ve teslim etse vefatında techiz ve tekfini ve düyunu çıkdıkdan sonra baki terikesinin sülüsünden nâfiz olur.

Binaenaleyh terikesinin sülüsü müsaid ise veya müsaid olmadığı halde varisleri müciz bulunurlarsa mevhub mal, tamamen mevhubün lehe aid olur. Fakat terikesinin sülüsü müsaid olmadığı gibi varisleri de ziyadeyi müciz bulunmazlarsa terikesinin sülüsü müsaid olduğu mikdarda hibe sahih olub mütebakisini varislere iade etmeğe mecbur olur.

Meselâ : varislere aid terikenin mecmuu dokuz yüz lira olduğu halde mev-

hubün mikdarı dört yüz lira bulunsa varislerin ademi icazetleri takdirinde yüz lirasının kendilerine red edilmesi icab eder.

142 — : Bir kimse, marazı mevtinde bir malını varisi olmayan bir şahsa o malın üçde ikisinin kıymetine muadil veya daha ziyade bir ıvez vermek şartiyle hibe ve teslim etse başka malı bulunmasa bile hibe sahih olur. Fakat bu ıvez üçde iki nisbetinden noksan bulunursa vahibin de başka malı bulunmazsa mevhubün leh muhayyer olur : Dilerse bu ıvezi üçde iki kıymetine iblâğ eder, ve dilerse hibenin tamamını red ederek ıvezi geri alır.

Mevhubün leh tarafından şart edilmeksizin verilen ıvez hakkında da hüküm böyledir. Hindiyye.

143 — : Bir kimse, marazı mevtinde meselâ : üç bin lira değerindeki bir hanesini başka malı olmadığı halde haricden bir şahsa bin lira kıymetindeki bir dükkânını ıvez vermek şartiyle hibe ve teslim etse bu, intihaen bir beyi muamelesi olduğundan bunda şüf'a cereyan eder. Binaenaleyh şüf'adar, bu dükkânın kıymetini mevhubün lehe vererek o haneyi bâ şüf'a zabt etdikden sonra vahib vefat edib varisleri hibedeki ziyadeyi mücîz olmasalar şüf'adar muhayyer olur : Dilerse hanenin sülüsi kıymetini varislere red eder. Bu halde hanenin tamamı kendisine kalır, ve dilerse hanenin tamamını red ederek vermiş olduğu dükkân bedelini istirdad eder.

Fakat ıvez, hibe esnasında meşrut değil iken bilâhare verilmiş olsa — bu, bir beyi muamelesi sayılmayacağından — şüf'a cereyan etmez. Hindiyye.

144 — : Terikesi borcundan noksan veya borcuna müsavi olan bir kimse, marazı mevtinde emvalini varisine veya başka bir şahsa hibe ve teslim etdikden sonra o marazdan vefat etse bakılır : Eğer alacaklılar, bu hibeye icazet verirlerse hibe nafiz olur. Fakat icazet vermezlerse nafiz olmaz, o malı kısmeti guremaya koyar, bundan hisselerini alırlar. Çünkü bu marizin emvaline garimlerinin hakları taallûk etmiş olacağından bu mallarda tasarrufu nâfiz olmaz. Bu mallar, mevhubün lehin elinde kıymetleriyle mazmundur. Binaenaleyh mevhubün leh, bu malları vahibin vefatından sonra satmış bulunsa garimler, bu satış muamelesini bozamazlar, belki mevhubun kıymetini mevhubün lehe tazmin etdirirler. Camiül'fusuleyn.

145 — : Bir şahıs, kendisine hibe ve teslim edilmiş olan bir malı marazı mevtinde birriza vahibine red ve teslim etdikten sonra vefat etse bakılır : eğer varisleri bulunduğu halde terikesinin sülüsü bu mevhude müsaid ise bu, yeni bir hibe olarak nâfiz olur. Müsaid değilse terikesinin yalnız sülüsü nisbetinde nâfiz olur, mütebâkisi vârisleri istirdad edebilirler. Maamafih bu hususda iki rivayet vardır. İbni Semaa diyor ki : bu hibe, bir fesh mahiyetinde olduğundan, kıyasa nazaran cemii malından muteber olur. Haniyye.

Şayed bu şahıs, düyuna müstağrak bulunur, garimleri de icazetden imtina ederse bu red ve teslim muamelesi, bir hibei cedide olduğundan bâtıl olur, red edilen mevhubun terikeye istirdadı lâzım gelir.

Fakat bu hâdisede o şahıs, bu mevhubu kendi rızasiyle vahibine reddetmeyib vaki olan rücuuna mebni hâkimin hükmiyle red ve teslim etmiş bulunsa bu mevhuba ne varislerinin ne de alacaklılarının müdahaleye hakları olamaz. Çünkü bu takdirde bu yeni bir hibe değil, bir fesih demek olub birinci vâhibe sabık hakkının iadesinden ibaret bulunmuş olur. Hindiyye.

146 — : Bir kimse, marazı mevtinde bir malını bir şahsa hibe edib henüz teslim etmeden vefat etse hibe batıl olur. Çünkü bu hibe, her ne kadar vasiyet mesabesinde ise de ibtidaen hibe olduğundan tamamiyyeti kabza muhtac bulunmuşdur. İmadiyye.

147 — : Mevte müncer olmayan bir maraz, sıhhat hükmündedir. Binaenaleyh bir mariz, bir malını varislerinden birine hibe ve teslim edib de ifakat buldukdan sonra vefat etse hibesi lâzım olmuş olur. Artık sair varisleri buna müdahale edemezler.

Meselâ : bir kadın hastalığında mehrini kocasına bağışlayıb da badehu ifakat buldukdan bir müddet sonra vefat etse varisleri buna müdahale edemezler.

(Malikî mezhebine nazaran da marazı mevtdeki hibe, terikenin sülüsünden muteber olur. Bir de bir kadının velev hali sıhhatinde olsun sülüsi malından ziyadesini bir kimseye hibe etmesi kocasının icazetine mevkuf bulunur.

Kezalik : borcu malını muhit olan bir şahsın hibesi de garimlerinin icazetlerine mevkufdur. Şerhi Hırşî.)

(İmam Şafiîye göre sülüsden tenfiz edilecek bir hibe, vesaya üzerine mukaddemdir. Terikenin sülüsünden evvelâ hibe çıkarılır, geriye bir şey kalırsa o da vasiyyetlere sarf edilir. Çünkü hibe, kat'î ve sahibinden münkati bir atiyyedir.

Şafiîlere göre marazı mevtde varise yapılan hibe, merduddur. Mevhubün leh ölse bile mevhubdan hâsıl olan ziyadede vâhibin terikesine rücu eder. Çünkü bu ziyadelik, mevhubün lehin değil, vâhibin mülkünde husule gelmiş olduğu anlaşılmış olur. Kitabül'üm.)

(Hanbelî fukahasına göre marazı mevtde vuku bulan hibeler, atiyeler min vechin vasiyyet ve min vechin hibe hükmündedirler. Şöyle ki : böyle bir atiyye, şu hususlar bakımından vasiyyet hükmündedir:

(1) - : Bunun nâfiz olması, ya terikenin sülüsünden çıkmaya veya varislerin icazetlerine mütevakkıfdır.

(2) - : Varislerin icazetleri bulunmadıkca içlerinden her hangi birine yapılması sahih değildir.

(3) - : Bunun fazileti, sıhhat halinde yapılan bir hibeden, bir atiyyeden noksandır.

(4) - : Marazı mevtde yapılan hibeler, atiyyeler, müteaddid olub hepsi birden, bir defada yapılmış olunca terikenin sülüsünde — vasiyetlerin tezahümü gibi — mütezahim olurlar. — yani : terikenin sülüsü bunların hepsine tevzi olunur.—

(5) : Bunların sülüsden çıkmaları hususunda mevt haline itibar olunur. Ondan evvelki veya sonraki hallere bakılmaz. Yani : tam mevt halindeki terikenin sülüsü nazara alınır.

Böyle marazı mevtde yapılan hibeler, atiyyeler, aşağıdaki hususlar bakımından da vasiyeyetden ayrılırlar, şöyle ki:

(1) : - Bu hibeler, atiyyeler, birden yapılmamış olunca bunların tertibine riayet edilir, hangisi evvel vaki olmuş ise terikenin sülüsünden evvelâ çıkarılır. Vasiyyetlerde ise evvel ve âhır yapılanlar, terikenin sülüsüne birlikde dahil olurlar. Çünkü bunlar mevtden sonra teberrü olduğundan bir defada birden yapılmış sayılırlar.

(2) : Bu hibelerden, atiyelerden badelkabz rücu caiz olmaz. Vasiyyetlerde ise kablelmevt rücu caizdir. Çünkü vasiyyetlerdeki teberru, mevt ile meşrutdur.

(3) - : Bu hibelerde, atiyyelerde derhal kabul şartdır. Çünkü bunlar filhal temlikdir. Vasiyyetlerde ise badelmevt kabul lâzımdır. Zira vasiyyetler badelmevt temlikdir.

(4) : Bu hibelerde, atiyyelerde vukuundan itibaren mevhubün leh için mülkiyet sabit olur. Terikenin sülüsü müsaid olunca mevhubün leh, mevhubün tamamına temellük etmiş bulunur. Vasiyyetlerde ise musinin vefatından sonra musa·lehe temellük hakkı husule gelir. Keşşafülkına.)

(Zahiriyye mezhebine göre marazı mevtde yapılan hibeler, sadakalar ile sıhhat halinde yapılan hibeler, sadakalar arasında fark yokdur. Elmuhalleâ.)

(İ K İ N C İ   B Ö L Ü M)

HİBELERDEN RÜCUA, İBAHALARA VE BU BABDAKİ DÂVALARA MÜTEALLİK AHKÂMI HAVİDİR.

İÇİNDEKİLER : Hibeden rücua mani olmayan haller. Hibeden rücua mani olan haller. Evlâda, akribaya ahbaba verilen hediyyeler, yapılan hibeler. İbahaya ve ihlâle dair bazı meseleler. Hibelere müsteallik dâvalar, beyyinler.

HİBEDEN RÜCUA MANİ OLMAYAN HALLER :

148 — : Hibe, icab ve kabul ile münakid olursa tamam olmaz, bu halde vâhib, hibesinden bizzat rücu edebilir. Velev ki bu hibe zî rahmi mahrem hakkında yapılmış olsun. Çünkü mevhubün leh, mevhubu bizzat veya naibi vasıtasiyle kabz etmedikce ona mâlik olmuş olmaz. Binaenaleyh vâhib, kabz bulunmadıkca mevhub da tasarruf edebilir. Mevhubün zevaidi de kendisine aid bulunur. Hattâ böyle kabz bulunmadan vâhib veya mevhubün leh vefat edince hibe bâtıl olur.

149 — : Hibede kabz ile hâsıl olan mülk, bir mülki gayri lâzımdır. Bir manı bulunmadıkca bundan birrıza rücu olunabileceği gibi bil'kaza da rücu olunabilir. Nitekim mevhube bir müstahik zuhur etdiği takdirde de mevhubün lehin bundaki malikiyyet hakkı zail olur.

150 — : Muvazaa tarikiyle yapılan bir hibe, mülkiyet ifade etmediğinden bundan vâhib, bizzat — yani : rızaya, kazaya muhtac olmaksızın — rücu edebilir.

Şöyle ki : bir kimse, bir malını bir şahsa muvazaa yoliyle hibe ve teslim o da bu vechile kabul etse bu mala malik olmuş olmaz. Şu kadar var ki, ihtilâf vukuunda muvazaanın sabit olması lâzımdır.

Bu muvazza, hibeye mübaşeretden evvel mevhub yine vâhibin mülkünde kalmak üzere vâhib ile mevhubün leh arasında tekarrür eden bir ittifak ile husule gelmiş olur.

(Bu muvazzaaya Telcie'de denir ki, varisleri veya garimleri haklarından mahrum etmeğe vesile olacağı için Hanbelî mezhebince de caiz olmayıb batıldır. Keşşafül'kına.)

151 — : Hibeden rücu, kavlen olacağı gibi fi'len de olabilir.

Şöyle ki : «Hibeyi ibtal etdim» veya «nakz etdim» veya «hibemden dön-

düm» veya »mevhubu mülküme iade etdim» gibi sözler kavlen rücudur. Mevhubu başkasına hibe ve teslim etmek veya satıb teslim etmek gibi şeyler de fi'len rücudur.

152 — : Vâhibin icabından, yani «bu malı sana hibe etdim» demesinden sonra mevhubün lehi kabz etmekden nehy etmesi hibeden rücu demekdir. Velev ki kabul bulunmuş olsun. Vâhibin icabı, her ne kadar kabza delâleten izin demekse de sarahaten nehy mukabilinde bu delâlete itibar olunamaz. Hattâ kabza sarahaten izin vermiş olsa bile bu nehy yine muteber olur. Çünkü daha kabz bulunmadığından mevhubün lehe mülkiyyet sabit olmamışdır. Artık bu halde mevhubün leh, mevhubu kabz edemez, ederse gâsıb olur.

153 — : Vâhib, rücu hakkını iskat etmiş olsa bile yine rücu edebilir. Çünkü rücu hakkını iskat, bu hakdan ibra muteber değildir.

Binaenaleyh vâhib, kabzdan evvel olduğu gibi kabzdan sonra da hibesinden ve medhunundan başkasına hibe etdiği bir alacağından tamamen veya kısmen rücu edebilir. Şu kadar var ki kabzdan sonra rücu edebilmesi için ya rıza veya kaza bulunmalıdır.

154 — : Hibeden rücuun istikbale izafesi muteber değildir.
Binaenaleyh vâhib, istikbalde, meselâ : gelecek ayın ibtidasından itibaren rücu etdiğini söylese sahih olmaz. Hindiyye.

155 — : Vâhib, mevhubün lehin rızası veya hâkimin kazası olmaksızın makbuz bulunan hibesinden rücu ederek mevhubu istirdad etse gâsıb olarak kendisine zaman lâzım gelir. Şöyle ki : bu takdirde vâhib, mevhubu istihlâk eylese kıyemiyyatdan ise kıymetini ve misliyatdan ise mislini zamin olacağı gibi elinde kendi taksiri olmaksızın telef olduğu takdirde de zamin olur, artık bu hibeden rücua mahal kalmaz.

156 — : Mevhubün leh, badelkabz vâhibin rücuuna ve hibenin feshine razı olmaz ise vâhib, hakime müracaat edebilir. Hâkim de hibenin vukuu ikrar ile veya beyyine ile veya yeminden nükûl ile sabit olup rücua mani şeylerden hiç biri bulunmayınca hibe akdini fesh ve mevhubu alarak vahibe iade eder. Hâkim feshe karar vermedikce mevhub, mevhubün lehin mülkünde bulunmuş, anda başkasına hibe ve bey' gibi tasarrufatı nafiz olmuş olur.

Mevanii rücudan biri bulunduğu takdirde ise bu fesh cihetine gidilemez. Belki hâkim, vâhibin rücua hakkı olmadığına hükmeder. Meğer ki hibe, bir hibei fâside olsun. (101) inci meseleye müracaat!.

157 — : Hibeden bilkaza rücu, bir feshdir. Fakat iki tarafın birrıza rücuu, bazı rivayetlere göre bir yeni hibe akdidir. Diğer bazı rivayetlere göre de feshden ibaretdir. Bunun bir fesih olduğuna nazaran kabili kısmet bir mal, tamamen hibe ve teslim olundukdan sonra bunun bir kısmından, mese-

lâ : yarısından rücu sahihdir. Eğer bu rücu, bir akdi cedid mesabesinde olsa idi müşaiyete mebni caiz olmamak lâzım gelirdi.

Kezalik : mevhubün leh, mevhubu birisine hibe, badehu andan rücu edib daha sonra ilk vahib de bundan birrıza rücu etse caiz olur. Eğer hibeden rücu, bir yeni akd olsaydı ilk vahibin artık rücua hakkı kalmamış olurdu.

Kezalik : bu feshin tamamiyyeti için vâhibin mevhubu kabz etmesi lâzım değildir. Eğer bu, bir yeni hibe mesabesinde olsa idi kabz bulunmadıkca tamam olmazdı.

Hibeden birrıza rücuun bir hibei cedide olduğu rivayetine nazaran da (145) inci mesele müteferri bulunmuşdur. Hindiye.

158 — : Hâkim, vahibin talebine mebni hibenin feshine hükm edince mevhub, mevhubün lehin mülkünden çıkıb elinde emanet olarak kalır. Binaenaleyh mevhub, hükümden sonra mevhubün lehin elinde teaddîsi bulunmaksızın telef olsa kendisine zaman lâzım gelmez. Fakat bu hükümden sonra vâhib, mevhubu kendisinden istediği halde mevhubün leh, iadeden imtina etse de badehu telef olsa zamin olur. Çünkü bu takdirde yedi emaneti, yedi gasba münkalib olur.

159 — : Hibeden rücuun sıhhati ya rıza veya kaza iledir. Bunun hikmeti de şudur : Hibeden rücuun cevazında müctehidler arasında ihtilâf vardır. Bu rücuun mebna aleyhi zaifdir. Çünkü vâhib, kendi hakkı sebebiyle rücuu taleb edebilirse de mevhubün leh de temellükü sebebiyle bu talebe mümanaat edebilir.

Bir de vâhibin bu hibeden maksadı, mücerred sevaba nailiyet midir, yoksa bir ıvez almak mıdır, bu zahir değildir. Eğer maksadı sevab ise bu hâsıl olmuşdur, yok ıvez ise bu hâsıl olmamışdır. İşte bunlar teayyün etmediği cihetle bu rücuun sıhhati için rızaya veya kazaya ihtiyaç görülmüşdür. Çünkü bunlar ile ihtilâf ber taraf olur.

(Eimmei selâseye göre, tamam olan bir hibeden rücu caiz değildir. Bi

hadisi şerifde : « لا يحل لاحد ان يهب هبة ثم يعود فيها الا الوالد » buyurulmuşdur. Binaenaleyh bir baba, evlâdına yapmış olduğu hibeden mevcud ise cebren rücu edebilir. Evlâd gerek erkek ve gerek kız olsun, büyük ve gerek küçük olsun. Ve gerek zengin ve gerek fakir bulunsun müsavidir. Fakat başkalarına yapılan hibeden rücu edilemez. Şu kadar var ki henüz kabz edilmemiş olunca rücu edilebilir.

Malikîlere göre validede bu rücu hususunda baba gibidir. Fakat ceddin rücua salâhiyeti yokdur.

Malikî fukahasına göre bir ana, evlâdına yaptığı hibeden kabz bulunsun bulunmasın rücu edebilirse de yetim olan çocuğuna yapdığı hibeden rücu

edemez. Hibeden sonra yetim kalmak rücua mani değildir. Bir de baba ve ya ana, yapdıkları hibe hakkında işhadda bulunmuş olurlarsa — meşhur olan kavle göre — artık bundan rücu edemez. Nitekim sadaka olarak verdikleri şeyden de rücu edemezler. Kitabi Rahmetil'ümme, Şerhi Muhammedi Hırşî.) (İmam Şafiîye göre de bir kimse evlâdına veya ahfadına yapdıdı hibeden her halde rücu edebilir.)

(Zahiriyye mezhebine göre de bir babanın veya ananın hibesinden, atiyesinden rücua hakkı vardır. Evlâd, büyük olsun olmasın müsavidir. Evlâd bu atiyye üzerine gerek tezevvüc veya tedeyyün etmiş bulunsun ve gerek bulunmasın müsavidir. Meğer ki mevhubun ayni telef olmuş bulunsun, artık bir şey ile rücu edilemez. Hibeden sonra hâdis olan galle ile veya yavru ile de rücua hakları olamaz. Mevhub, kısmen telef olsa mütebakisinde rücu caiz olur. Elmuhallâ.)

(Hanbelî fukahasına göre de bir baba, evlâdına yapdığı hibeden ancak şu şartlar mevcud olunca rücu edebilir :

(1) - : Rücu hakkını evvelce iskat etmemiş olmalıdır. Etmiş olursa artık rücu edemez. Fakat diğer bir kavle göre yine rücu edebilir. Çünkü bu rücu, kendisine şer'an sabit olan bir hakdır. Bu hak, kendisinin iskatiyle sâkıt olmaz.

(2) - : Mevhubda ziyadei muttasıla husule gelmemiş olmalıdır. Yaşlılık, gebelik, sanat, kitabet, teallümi kur'an gibi bir ziyade husule gelmiş olunca rücua mahal kalmaz. Ziyadei munfasıla ise rücua mani değildir. Hayvanın yavrusu, ağacın meyvası, kölenin kazancı gibi. Bunlar mevhubün leh olan evlâda aid bulunur.

(3) - : Mevhub, mevhubün lehin mülkünde baki bulunmuş olmalıdır. Telef olmuş olursa kıymetiyle rücu edilemez.

(4) - : Mevhubün leh evlâd, mevhubu birisine terhin etmemiş veya iflâs ederek malına alacaklıların hakları teallük eylememiş olmalıdır. Aksi takdirde hibeden rücu edilemez.

Hanbelîlere göre hür olan bir baba, ihtiyacı bulunsun bulunmasın, evlâdının dilediği malına temellük edebilir. Evlâdı büyük olsun olmasın, evlâdının rızası ve malûmatı bulunsun bulunmasın müsavidir. Şu kadar var ki, bu temellükün cevazı şu beş şart ile mukayyeddir :

(1) - : Temellük edeceği mal, evlâdını mutazarrır etmemeli, yani: onun hâcetinedn fazla bulunmalıdır. Binaenaleyh evlâdına sermayei ticaretini, alâtı sanatini temellük edemez.

(2) - : Temellük; baba ile evlâddan birinin marazı mevtine gayri müsadif bulunmalıdır. Çünkü bu maraz ile temellükü kat' eden sebeb, münakid olmuş olur.

(3) - : Temellük edeceği malı başka evlâdına vermeyecek bulunmalıdır. Çünkü bir insan, evlâdından birini kendi malile bile tahsis etmekden memnudur. Artık evlâdından birinin malile diğer evlâdını tahsis etmesindeki memnuiyet, evleviyyetde kalır.

(4) - : Temellük, kavle veya niyyete mukârin bir kabz ile bulunmalıdır. Böyle bir kabz bulunmadıkca temellük husule gelmiş olmaz.

(5) : Temellük edilecek şey, mevcud bir ayn bulunmalıdır. Binaenaleyh bir baba, evlâdının kendi zimmetinde veya başkasının zimmetinde olan bir alacağını temellük edemez. Ve evlâdının borclusunu ibrada bulunamaz. Çünkü bu alacakda kabz bulunmadıkca tasarruf hakkına malik değildir.

Bu temellüke analar ile dedelerin salâhiyetleri yokdur.

Bir kimse babasının zimmetinde olan alacağını babasından taleb edemez. Belki babası vefat edince terikesinden isteyib alabilir. Keşşafül'kına, Neylül'meârib.)

Eimmei Hanefiyyeye ve İmam Nehaiye göre vâhib, bir mani bulunmadıkca hibesinden rücu edebilir. Vakıâ bu rücu, ahlâkan muvafık değildir. Ya keraheti tenzihiyye ile veya kerahati tahrimiyye ile mekruhdur. Nitekim: « العائد في هبته كالعائد في قيئه » hadisi şerifi bu rüçuun müstehcen, tab'ı selime mugayir bir şey olduğunu göstermektedir.

Hattâ vâhibin mevhubu mevhubün lehden satın alması bile lâik görülmemekdedir. Çünkü mevhubün leh, vâhibe karşı utanarak mevhubu tam kıymetiyle vermek için elinde tutarak müstağniyane hareketde bulunamayacağından vâhib, mevhubu değerinden noksan ile satın almış olur.

Ve deniliyor ki, hibeden rücu mehasini ahlâka münafidir, şarii kerim olan Nebiyyi Ekrem Sallallahü aleyhi vesellem ise şübhe yok ki mehasini ahlâkı tamamlamak için mebus buyurulmuşdur.

Maahaza hibeler, hediyeler bazan bir ıvez emeline, veya birer başka maksada müstenid olabilir. Böyle bir emel ve maksadın ademi husulü halinde vâhibin hibesinden rücua lüzum görmesi daima melhuzdur. İşte bu gibi sebeblerden dolayı bu rücu, hükmen, hukukan caiz bulunmuşdur. Nitekim bir hadisi şerifde : « الواهب احق بهبته مالم يثب منها » buyurulmuşdur. Yani : vâhib, bir ıvez almış bulunmadıkca hibe etdiği şeye mevhubün lehden daha haklıdır. Artık bir kimse kendisine lâzım gelmeyen bir şeyi mücerred bir teberrüden ibaret olarak yapmış olunca bundan rucuuna hükmen mani olmak muvafık olamaz.

Evlâda yapılan hibelere gelince bunlardan rücu, Hanefiyyeye göre caiz değildir. Çünkü karabeti mahremiyye buna manidir. Nitekim ileride zikr olunacakdır. Şu kadar var ki bir baba, muhtac olunca evlâdının malına müra-

caat edebilir. Velev ki bu malı kendisi evlâdına evvelce hibe etmiş olsun. Yoksa bu müracaat, hibeden rücu demek değildir. İşte eimmei selâsenin istinad etdikleri : «لا يحل لاحد ان يهب هبة..» hadisi şerifi de bunu natıkdır.

HİBEDEN RÜCUA MÂNİ OLAN HALLER :

160 — : Tamam olan bir hibeden rücua yedi hal manidir ki bunlar : neseben karâbeti mahremiyye, zevciyet, ıvez, ziyadei muttasıla, mevhubün lehin mülkünden mevhubun çıkması, mevhubun helâki, vâhib ile mevhubün lehden birinin vefatından ibaretdir. Nitekim sırasiyle izah edilecekdir.

161 — : Nesebce olan karabeti mahremiyye, hibei sahihadan rücua manidir. Velev ki vâhib ile mevhubün leh arasında din veya tabiiyet ihtilâfı bulunsun.

Binaenaleyh bir kimse, usulüne veya füruuna veya kardeşlerine veya bunların evlâdına, yahut amcalarına, halalarına, dayılarına, teyzelerine bir malını sahih suretde hibe ve teslim etmiş bulunsa artık bundan rücu edemez. Velev ki bunların namına hibeyi kabul etmiş olan kimse bir yabancı bulunsun. Çünkü bu hibeden maksad, sılai rahimdir. Bu maksad ise hâsıl olmuşdur. Bir akidden maksad hâsıl olunca o akd lâzım olmuş olur. Artık andan dönülemez.

Resuli Ekrem Efendimiz : (اذا كانت الهبة لذى رحم محرم لم يرجع منها) buyurmuşdur. Yani : hibe, mahrem olan bir zî rahme yapılınca ondan dönülemez. Böyle bir hibeden dönmek, kat'ı rahme ve karibler arasında adavet ve bürudet husulüne sebebiyet verebilir. Bundan kaçınmak ise lâzımdır.

Fakat neseben zî rahmı mahrem olmayan kimseler arasındaki karabeti nesebiyye veya musaheret, veya reza, hibeden rücua mani değildir. Çünkü bunların arasındaki karabet, binnisbe ikinci derecededir. Muharremat için münakehat mebhasine müracaat!.

162 — : Hibe zamanında mevcud olan zevciyyet, hibei sahihadan rücua manidir. Binaenaleyh bir erkek zevcesine veya bir kadın kocasına bir malını hibe ve teslim etse artık bundan rücu edemez. Velev ki bilâhare zevciyyet, talâk ile zail olsun. Çünkü zevciyyet halinde yapılan hibe ile maksad hâsıl olmuş, zevc ile zevce arasında vücudu matlûb olan birrü-ihsan gayesi tahakkuk etmiş olacağından artık rücua mahal kalmamışdır.

Fakat zevciyyetden evvel veya zevciyyet zail oldukdan sonra yapılan bir hibeden rücua zevciyetin vukuu mani olmaz. Zira bu hibe bir ecnebiye yapılmış olacağından bundan maksad, hâsıl olmamış olabilir.

163 — : Sahih bir hibenin tamamına mukabil mevhub malın gayrisin-

den verilib vâhib tarafından ıvez olduğu bilinerek kabz edilen bir mal, hibeden rücua manidir. Bu ıvez, gerek esnasında şart edilmiş olsun ve gerek olmasın ve gerek mevhubun cinsinden bulunsun ve gerek bulunmasın, ve gerek bizzat mevhubün leh tarafından ve gerek başkası tarafından verilsin müsavidir.

Binaenaleyh hibeye ıvez olmak üzere bizzat mevhubün leh, veya onun emriyle veya emri olmaksızın başka bir şahıs az çok bir şey verib vâhib de bunu bilerek kabz eylese artık hibesinin hiç bir mikdarından rücu edemez.

Kezalik : mevhubün leh de bu ıvezden rücu edemiyeceği gibi o başka şahıs da rücu edemez. Çünkü o şahıs, rücu hakkını iskat için mevhubün leh namına olarak o ıvezi teberrü etmiş bulunur. Ve o şahıs, bu ıvez ile mevhubün lehe de rücu edemez. Zira mevhubün leh namına vermesi kendisine lâzım gelmeyen bir şeyi, yani : ıvezi, mücerred onun emriyle veya emri olmaksızın teberrüan vermiş olur. Böyle bir emir, teberrua masrufdur.

Kavaidi fıkhiyyemizdendir ki, bir kimse başka bir şahsın üzerine lâzım gelmeyen bir şeyi, rücu ve zaman şart edilmeksizin o şahsın emriyle yaparsa o şey ile o şahıs üzerine rücu edemez.

Fakat mevhubün leh, o şahsa hitaben : «Sen ıvez ver, ben sana bedelini tazmin ederim» demiş olursa o zaman o şahıs bununla mevhubün lehe rücu edebilir. Ankaravî.

164 — : Bir kimse, bir şahsa hitaben : «Benim tarafımdan fülân zata şu kadar kuruş hibe et» diye emr etmekle o da hibe ve teslim etse bu hibe, o kimse tarafından vaki olmuş olur. Bu halde o şahıs, bu âmire müracaat edemiyeceği gibi o meblâğı mevhubün lehden de istirdad edemez. Fakat âmir bulunan o kimse, rücua mani yok ise o meblâğı istirdad edebilir. Demek ki bu mal, âmire teberrüan temlik edilmiş, sonra da ona vekâleten mevhubün lehe verilmiş, bu cihetle o mal, vekile nazaran müstehlek bir hale gelmiş olduğundan artık asıl sahibi olan vekilin bunu istirdada salâhiyeti kalmamışdır. Fakat âmir buna bitarikitteberrü temellük etmiş olduğundan bunu istirdada müstahik bulunmuşdur.

165 — : Bir kimse bir şahsa hitaben : «Ben zamin olmak üzere fülân zata şu kadar meblâğ hibe et» dese hibe bu âmir namına vuku bulmuş olur. Bu takdirde o şahıs, bu hibeden rücu edemez. Fakat hibe ve teslim etdiği bu meblâğ ile o âmire müracaat edebilir. Çünkü bunu o âmire teberrüan değil, borc olarak vermiştir. Bu halde âmir de rücua bir mani yok ise bu meblâğı o zatdan istirdad edebilir. Bahri Raik.

166 — : Hibe mukabilinde verilen ıvezi, ya meşrut veya mütearef olur. Meşrut olan ıvez, hibe esnasında hibeye mukabil verilmesi sarahaten şart kı-

lınmış olan ıvezdir ki ibtidaen hibe, intihaen beyidir. «Bana şu malı vermek şartiyle bu malımı sana hibe etdim» tarzında yapılan hibe gibi. Mütearef olan ıvez de, bir kimsenin verdiği hibeye karşı mevhubün lehin vâhibe hitaben : «Bu malımı senin hibene bir ıvez, veya bir mukabele olmak üzere sana verdim» demesi suretiyle olan ıvezdir.

Bu mütearef olan ıvez de ibtidaen hibe, intihaen beyi mesabesindedir. Binaenaleyh meşrut olan ıvez, rücua bil'ittifak mani olduğu gibi mütearef olan ıvez de muhtar olan kavle göre rücua manidir.

Bişartil'ıvez olan hibe, İmam Züfere göre ibtidaen ve intihaen beyidir. (Bişartil'ıvez hibe, İmam Şafiînin bir kavline göre fâsiddir. Çünkü bu, muktezayi akde muhalif bir şartdır. Binaenaleyh akdi ibtal eder. Mebsut.)

167 — : (163) üncü meseledeki kayıtlardan anlaşıldığı üzere ıvez, mevhubun tamamına olmayıb da bir kısmına, meselâ : yarısına mukabil verilse hibenin mütebakisinden rücua mani olmaz.

Bir de ıvez, mevhubun bir kısmı bulunsa, meselâ hibe edilen on liranın beşi veya birden hibe edilen iki hanenin birisi bir ıvez olarak vâhibe verilse bu ıvez, rücua mani olmaz. Çünkü bu, hakikaten bir ıvez değildir. Bununla vâhibin maksadı hâsıl olamaz. Belki mevhubun bir cüz'ünde hibe fesh edilmiş demekdir. Yalnız İmam Züfere göre böyle mevhubun bir cüz'ü de ıvez olabilir. Zira bu cüz, hibe ile mevhubün lehin malı olmuşdur. Onu ıvez verebilir.

Bir de ıvez verilen malın bir ıvez olarak verildiği vahibce malûm olmalıdır. Yoksa mevhubün lehin ıvez olduğuna delâlet edecek bir söz söylemeksizin vâhibe bağışlayacağı bir mal, müstakil bir hibe olacağından bu, her iki tarafın hibesinden rücuuna mani olmaz. Inaye, Zeyleî, Mebsut, Hindiyye.

168 — : Mevhubun bir cüz'ü, haddi zatında hibeden rücua mani olacak suretde tagayür ettiği halde bu mevhubun tamamına mukabil ıvez verilse rücua mani olur.

Meselâ hibe ve teslim edilen bir mikdar buğdayın bir kısmı öğüdülüb un yapılsa bunun bu hibeye ıvez verilmesi rücua bir mani teşkil eder.

Kezalik : hibe ve teslim edilen bir kumaşın bir kısmından yapılan bir libas, o kumaşın tamamına ıvez verilecek olsa rücua mahal kalmaz.

169 — : Başka başka yapılan hibelerden her birinin diğerine ıvez verilmesi rücua manidir.

Meselâ : Bir kimse bir şahsa evvelâ bir hanesini hibe ve teslim, sonra da bir dükkânını hibe ve teslim edib o şahıs da o haneye karşılık olarak bu dükkânı verse artık rücua mahal kalmaz.

170 — : Hibeye verilen ıvez, vâhibin elinde bil'istihkak zabt edilse ıvez olmakdan çıkar. Bu halde başka bir mani bulunmazsa hibeden rücu edile-

bilir. Ivezin bir kısmı bil'istihkak zabt edilince bakılır : Eğer bu ıvez, hibe esnasında meşrut bulunmuş ise vâhib, hibeden ıvezsiz kalan kısmı istirdad edebilir. Meselâ : ıvezin yarısı bil'istihkak zabt edilse vâhib de mevhubun yarısını istirdad edebilir. Çünkü ıvez meşrut olunca hibe akdi bir mübadeleden ibaret olacağı cihetle bedel, mübdel üzerine tevzi olunur. Ebussuud, Reddi Muhtar.

Haniyyedeki beyanata nazaran bu, İmam Züferin kavlidir. İmam Ebu Yusüfe göre vâhib, mütebaki ıvezi red ederek mevhubu istirdad edebilir. Kadıhane göre ise ıvezin kısmen zabt edilmesinden dolayı vâhib, hibesinden rücu edemez. Çünkü bu, bir muaveze muamelesi değildir. Belki ıvezin mütebakisi hibe mukabilinde ıvez verilmiş gibi sayılır. Nitekim hibeye bir çok. şeylerin ıvez verilmesi sahih olduğu gibi en az br şeyin ıvez verilmesi de sahihdir.

171 — : Vâhib, meşrut olmayan ızevde bir ayb görse bundan dolayı hibesinin hiç bir mikdarından rücu edemez, ayb gerek fâhiş olsun ve gerek olmasın müsavidir. Fakat ıvez meşrut olunca vâhib ile mevhubün lehden her biri ayb sebebiyle kabz etdiği şeyi reddedebilir. Haniyye.

172 — : Mukabilinde ıvez verilmemiş olan bir mevhub, bil'istihkak zabt edilse mevhubün leh, bununla vâhibe veya terikesine rücu edemez. Çünkü hibe bir teberrü olduğundan selâmeti deruhte edilmiş değildir. Bedayî, Feyziyye.

173 — : Hibe esnasında meşrut bulunmaksızın verilen ıvez, bilistihkak zabt edilse vâhib, ıvezden elinde kalan kısmı red ile mevhubu istirdad edebilir. Fakat bunu red etmedikce hibenin hiç bir mikdarını istirdad edemez. Çünkü bu baki kısım, hibeye ibtidaen ıvez olmaya salih olduğundan bakaen de salih olur.

Kezalik : hibeden rücua mani başka bir zuhur etse vâhib, bu zabt edilen kısma yine tazmin etdiremez. Dürer, Kenz. Ivez meşrut olduğu takdirde ise vâhibin bu tazmine hakkı vardır.

174 — : Ivez şartiyle yapılmış bir hibede tekabüzden sonra mevhub bilistihkak zabt edilse mevhubün leh, ıvezi mevcud ise aynen istirdad edebilir. Telef olmuş veya itlâf edilmiş ise bedelini vâhibe tazmin etdirebilir.

175 — : Ivez meşrut olmayan bir hibede mevhub bilistihkak zabt edilse mevhubün leh, mevcud, olan ıvezi aynen istirdad edebilir. Kısmen zabt edilince de mevcud olan ıvez o nisbetde kısmen istirdad edilebilir. Çünkü bunlardan her biri selâmet hususunda diğerine mukabil bulunmuşdur. Yoksa mevhubün leh, mevhubun mütebakisini red ederek verdiği ıvezin tamamını istirdad edemez. Nitekim ıvez meşrut olunca da hüküm böyledir.

Fakat ıvezi meşrut olmayan bir hibede mevhub bil'istihkak zabt edildi-

ği gibi ıvez de telef olmuş veya kendisinde rücua mani bir ziyadelik husule gelmiş bulunsa İmam Ebu Yusüfe ve İmam Âzamdan bir rivayete göre vâhibe zaman lâzım gelmez. Hindiyye, Mebsutı Serahsî.

176 — : Vâhib, bir mal üzerine rücu hakkından musaleha olsa sahih ve o mal, hibeye ıvez olarak onunla hakkı rücu, sâkıt olur. Ankaravî.

177 — : Mevhubun tamamen ayninde kıymetinin tezayüdünü mucib bir suretde vücude gelen ziyadei muttasıla, hibeden rücua manidir. Fakat kıymetinin artmasını mucib olmayan bir ziyadei muttasıla rücua mani olmadığı gibi es'arın yükselmesinden ileri gelen tezayüdi kıymet de rücua mani olmaz.

Mevhubun kıymetinin noksanını icab eden bir ziyade de rücua mani değildir.

Binaenaleyh mevhub, meselâ : bir arsa olub da mevhubün leh bunun üzerine kıymetinin artmasını icab eder tarzda bir bina yapdırsa veya ağaç dikdirse veya mevhub, kumaş olub da mevhubün leh bunu elbise yapsa veya mevhub, zaif veya küçük bir şey olub da mevhubün lehin yanında semizlense, büyüse artık hibeden rücu sahih olmaz. Çünkü bunlar, birer ziyadei muttasıladır, mevhubün lehin mülkünde hâsıl olmuşdur. Bunların asıl mevhubdan infisali ise kabil değildir. O halde asıl mevhubdan rücua da imkân kalmamış olur.

Bu babdaki ziyadei muttasıla, gerek semizlik gibi mevhubdan mütevellid olsun ve gerek binalar, ağaçlar gibi gayri mütevellid bulunsun müsavidir.

Mevhuba kur'an veya kitabet veya sanat talim edilmesi, sağırın işitmeye, körün görmeye başlaması, kölenin islâmiyeti kabul etmesi, hasta bir halde hibe edilenin tedavi ile iyileşmesi, cani olan mevhubdan cinayetinin afüv edilmesi gibi şeyler de ziyadei muttasıla kabilindendir. Dürri Muhtar, Hindiyye.

(İbni Ebi Leylâya göre mevhub, bir arsa olub da bir kısmı üzerinde bina yapılsa veya ağaç dikilse veya cariye olub da büyüyüb daha hayırlı bir hale gelse veya çocuk olub da büyüyerek erkeklik çağına ayak bassa bunların hepsinden rücu edilebilir. Çünkü rücu hakkı asılda sabit olduğundan tabide de sabit olur.)

Hanefiyyeye göre ise rücu hakkı, yalnız biaynihî mevhuba maksurdur. Binaenaleyh mevhub olmayan tabide rücu hakkı sabit olamaz. Vâhibin asldaki rücu hakkı, zaifdir, mevhubün lehin ziyadedeki hakkı ise kavidir. Bunların arasını temyiz ve tefrik kabil olmayınca daha kuvvetli olan hak tarafı tercih olunur. kavi mukabilinde zaif ber taraf . edilir. Mebsutı Serahsî.

178 — : Mevhubun yalnız bir kısmında hâsıl olan kıymetinin tezayüdünü icab eden bir ziyadei muttasıla, ancak bu kısımda rücua mani olur, diğer kısımlarında mani olmaz. Meselâ : Hibe edilen gayet geniş bir arsanın

bir köşesinde yapılan küçük bir bina, yalnız kendisinin kapladığı yer ile kendisine lâzım olacak kadar mahal hakkında kıymetlerinin artmasını mucib olacağından rücua mani olur, diğer kısımlarında rücuun sıhhatine mani olmaz. Hidaye, Tahtavî.

179 — : Mevhub mal, bir mekândan diğer bir mekâna nakl edildikde bakılır: eğer bu nakl, mevhubun kıymetinde ziyadeliği mucib olur ve nakil masrafına ihtiyac gösterir ise İmamı Âzam ile İmam muhammede göre rücua mani olur. Çünkü bu takdirde meuhubün lehin buna nakl ve ücreti nakl hakkı geçmiş olur. Ve illâ rücûa mâni olmaz. İmam Ebu Yusüfe göre ise bu nakil, rücua asla mani olmaz. Zira bu suretle husule gelen ziyadelik mevhubün ayninde husule gelmiş değildir. Zeyleî, Ankaravî.

180 — : Rücua mani olan ziyadei muttasıla, zail olunca rücu hakkı avdet eder. Meselâ : Mevhub arsa üzerinde mevhubün lehin yaptığı bina yıkılarak arsa eski haline dönse vâhibin rücua hakkı olur. Velev ki bina mevcud iken rücuun butlanına hâkim tarafından hükm edilmiş olsun. Çünkü mani zail olunca memnu avdet eder. Ankaravî.

«Ivez şartiyle yapılan hibeler» serlevhası altındaki meselelere de müracaat!..

181 — : Mevhubda husule gelen ziyadei munfasıla, rücua mani değildir.

Meselâ : bir kimse başkasına hibe ve teslim etdiği kısrak gebe oldukda bu hibesinden rücu edemezse de doğurdukdan sonra hemen rücu edebilir. Çünkü bu halde hâsıl olan ziyadelik mevhubdan infisal etmiş olacağından rücua bir mani kalmaz. Doğan yavru ise mevhubün lehe kalır. Çünkü bu yavru, kısrak mevhubün lehin malı iken husule gelmişdir. Şu kadar var ki bu halde İmam Ebu Yusüfe göre hemen rücu edilemez, yavrunun anasından müstağnî olacağı zamana kadar beklemek lâzım gelir. Zahiriyye.

182 — : Mevhubun lehin mevhubu mülkünden çıkarması, hibeden rücua manidir. Binaenaleyh mevhubün leh, mevhubu satsa veya birisine bağışlayıb teslim etse veya vakıf edib tescil etdirirse veya memlûk olub azad edilse artık vâhibin rücua hakkı kalmaz, velev ki mevhub, bilâhare başka bir sebeble yine mevhubün lehin mülküne avdet etsin. Çünkü mevhubda temellük sebebinin tebeddülü, mevhubun tebedülü makamına kaim olur. Mevhub, âdeta tebeddül ve tegayyür etmiş sayılır.

Meselâ : mevhubün leh, mevhubu birisine hibe ve teslim etdikden sonra mevhub, tekrar kendisine hibe, sadaka, bey', irs veya vasiyet tarikiyle avdet etse artık vahibin rücua hakkı olamaz.

Kezalik : mevhubün leh, mevhubu başkasına ödünc verse veya hibe ve teslim etse de badehu andan istikraz eylese mevhub, istihlâk edilmiş sayılacağından artık rücua salâhiyet kalmaz. İlk vâhibin mevhubün lehden mevhubu istikrazı da bu hükümdedir.

Fakat mevhub, mevhubün lehe başka sebeble değil, fesih sebebiyle av-

det etse vahibin rücua hakkı olur, Şöyle ki : mevhubün leh, mevhubu birisine hibe ve teslim etdikden sonra bu hibesinden rıza veya kaza ile rücu eylese evvelki vâhib de rücu edebilir. Çünkü bu takdirde mevhubün lehin kadim mevhub mülkü kendisine avdet etmiş sayılır. Ankaravî, Haniyye.

183 — : Mevhubun telef olması veya itlâf edilmesi, hibeden rücua manidir.

Binaenaleyh, mevhub kendi kendine zayi olsa veya mevhubün leh veya başkası tarafından istihlâk edilse vahibin rücua hakkı kalmaz. Çünkü mevhubun helâkinden sonra reddi müteazzir olduğu gibi kendisi esasen mazmun olmadığından bedelini ödenmesi de lâzım gelmez. Şu kadar var ki mevhub kısmen telef olduğu veya itlâf edildiği takdirde mütebaki kısmında rücu cereyan edebilir. Meselâ : hibe edilen bir hane yıkılsa arsasında hibeden rücu edilebilir.

184 — : Mevhubun helâki, hakikaten olabileceği gibi hükmen de olabilir.

Meselâ : Mevhub olan bir koyunun kesilib yiyilmesi hakikaten helâkdır. Mevhub bir kılıcın kesilib bıçak yapılması, veya buğdayın öğüdülüb un yapılması veya şu kadar altın veya gümüş paranın kendi misleri olub tefrikleri kabil olmayan paralar ile karışdırılması da hükmen helâkdır.

Mevhub olan hayvan, meselâ koyun, kurban veya hedyi mut'a olarak kesilse İmam Ebu Yusüfe göre rücu hakkı sakıt olur. İmam Muhammede göre olmaz. İmamı Âzamın kavli de esah görülen rivayete nazaran İmam Muhammedin kavli gibidir. Muhiti Bürhanî.

185 — : Vâhib ile mevhubün lehden birinin vefatı hibeden rücua manidir.

Binaenaleyh vâhib vefat etse varisleri hibeden rücu edemez. Çünkü bu rücu hakkı, şer'an yalnız vâhibe verilmişdir. Vâhibe aid olan bu hiyarı fesh hakkı varislerine mevrus olamaz. Kezalik mevhubün leh vefat etse vâhib hibesinden dönerek mevhubu istirdad edemez. Zira mevhub, mevhubün lehin varislerine intikal etmiş, ve temellük sebebinin tebeddülü, aynin tebeddülü makamına kaim bulunmuş olur.

186 — : Kabz edilen bir sadakadan asla rücu edilemez. Gerek hibeden rücua mani olan sebeblerden beri bulunsun ve gerek bulunmasın. Çünkü sadaka ile istihdaf edilen sevab gayesi hâsıl olduğundan artık akd, lâzım olmuş olur.

Fakire hediye tabiriyle verilen atiyyeden de rücu edilemez. Çünkü bu hediyeden maksad da mânen sadakadır.

187 — Muhtac bir şahsa hiçbir şey söylenilmeksizin alâ vechilhâce ve-

rilen bir mal da sadaka sayılacağı cihetle bundan rücu edilemez. İstihsan muktezası budur. Hindiyye, Ebussuud.

188 — : Zengin bir şahsa sadaka tabiriyle verilen bir atiyyeden muhtar olan kavle göre rücu edilemez. Çünkü sadaka tabiri nazara alınır.

189 — : Bir malı bir şahsa sadaka vermeğe vekil olan bir kimse, o malı başka bir fakire sadaka verse bazı fukahaya göre bunu zamin olur. Diğer bazı fukahaya göre ise zamin olmaz. Çünkü sadakadan asıl maksad ise başka bir fakire verilmekle de hâsıl olur. Hindiyye.

190 — Bir fakire yanlışlıkla ziyade verilen bir sadaka, bazı fukahaya göre istirdad edilemez. Fakat diğer bazı fukahaya göre bir fakire meselâ beş kuruş zanniyle yüz kuruş verildikde bakılır. Eğer mutasaddık, bunu verirken : «beş kuruş verdim» demiş ise istirdad edebilir. Fakat «bunu verdim» demiş ise istirdad edemez. Hindiyye.

191 — : Rücuun mümteni olması maniin mikdarına göre takdir olunur. Binaenaleyh bir kimse, meselâ kardeşine bir malını hibe etse bundan dönemez. Fakat bir malını kardeşiyle bir ecnebiye müştereken hibe etse bu ecnebinin hissesinden rücu edebilir. Zira buna bir mani yokdur. Nitekim mevhubun yarısına ıvez verilmiş olsa diğer yarısından rücu' edilebilir.

192 — Rücua mani şeylerden biri bulunduğu halde vâhib, mevhubün lehin rızasıyle hibesinden rücu edince bakılır. Eğer mevhubün leh, rücua mani olan şeye muttali olduğu halde bu rücua razı olarak mevhubu rahine red ve teslim, o da kabz ederse rücu, sahih olur. Bu muamele, yeni, müstakil bir hibe olmak üzere münakid olmuş sayılır. Fakat mevhubün leh, bu mania muttali olmayıb vahibin rücua hakkı bulunduğunu zannederek buna razı olur, mevhubun aynini veya istihlâk etmiş olmakla bedelini vahibe red ve teslim ederse bu rücu, sahih olmaz. Binaenaleyh mevhubun aynini veya vermiş olduğu bedelini vâhibden taleb ve ahz edebilir. Behcetül'fetavâ.

EVLÂDA, AKRİBAYA, AHİBBAYA VERİLEN HEDİYYELER, YAPILAN HİBELER :

193 — : Bir kimse hali sıhhatinde evlâdından her hangi birine bütün mallarını hibe ve teslim sahih olur. Çünkü kendi halis mülkünde tasarrufda bulunmuş olur. Şu kadar var ki böyle evlâdın bazısını tercih etmek, adalete münafi olacağından keraheti tahrimiyye ile mekruhdur. Ebusuudil'mısrî.

Böyle bir tercih, evlâd arasında adavet ve bürudet tahaddüsüne sebebiyet verebilir. Binaenaleyh evlâd hakkında müsavata riayet etmelidir. Hattâ oğullar ile kızlara yapılacak hibelerde, atiyelerde müsavat gözetilmeli, kızlara da oğullara verildiği kadar verilmelidir. Müfta bih olan budur. Tahtavî.

Şu kadar var ki evlâd arasında tekva ile, fıkh ve edeb ile, fazl ve kemal ile temayüz etmiş olanlar bulunursa bunların tercihinde müteahhirine göre bir beis yokdur. Mütekaddimine göre ise mahrum bırakılacak evlâd, cahil, fâsik olsa da yine bu tercih adalete muvafık olmaz. Ebussuudil'mısrî, El-bedayî.

Bir hadisi şerifde : « اتقوا الله واعدلوا بين اولادكم » Allah Tealâdan korkunuz, evlâdınızın arasında adalete riayet ediñiz» buyurulmuşdur. Diğer bir hadisi nebevîde de: «سووا بين اولادكم في العطية ولو كنت مؤثراً لآثرت النساء على الرجال» varid olmuşdur. Yani atiye hususunda çocuklarınızın arasında müsavata riayet ediniz. Eğer ben tercih = ihtiyar edecek olsa idim, elbette kadınları erkekler üzerine tercih ederdim.

Maamafih bazı fukahaya ve bilhassa İmam Muhammede göre bu hususda miras nisbeti nazara alınmalı, oğullara iki, kızlara bir nisbetinde atiye verilmelidir. Adl olan budur. Çünkü erkeklerin ihtiyacları daha çokdur. Erkekler zevcelerinin ve çocuklarının nafakalarını vermeğe ve refikalarının mehrlerini ödemeğe mecburdur. Bu gibi hikmetlere mebnidir ki Hak Tealâ Hazretleri miras hususunda erkekleri tafdil buyurmuşdur. İşte bu gibi hikmetler, hali hayatdaki atiyelerde de nazara alınmalıdır.

(İmam Mâlike ve İmam Leys ile Sevriye göre evlâd arasından bazılarına tercihan bir malı hibede bulunmak caizdir. Fakat İmam Mâlike göre bir kimse böyle evlâdından bazılarına malının bir kısmını bağışlıyabilirse de bütün mallarını bağışlayamaz, bu caiz değildir. Elmuğnî, Bidayetülmüctehid.)

(Şafiî fukahasınca evlâdın ve evlâd ile beraber ahfadın erkekleriyle kadınları atiyye, ibaha, mehabat hususlarında müsavi tutulmalıdır. Bu bir asldır, evceh olan budur. Bir kavle göre de bu atiyeler, mirasdaki hisseleri nisbetinde verilmelidir.

Evlâdın usule verecekleri atiyelerde de müsavata riayet edilmesi mesnundur. Birine diğerinden fazla verilmesi mekruhdur. Fakat bazı zatlar, bu hususda validenin pedere tercih edilmesine, valideye iki, pedere bir nisbetinde verilmesine kail olmuşdur.

Atiye hususunda kardeşlerin de müsavi tutulması müstahab görülmektedir. Nihayetül'muhtac.)

(Hanbelî fukahasına göre evlâd arasında hissei irsiyeleri nisbetinde müsavata riayet vacibdir. Bir kimse evlâdından birini evlendirince diğer evlâdının izinleri olmadıkca techiz edemez. Ve bir malını evlâdından birine tahsis eyliyemez. Böyle techiz ve tahsis etmesi haramdır. Böyle bir hal vukuunda mümkün ise bundan rücu etmelidir, veya diğerlerine ayni nis-

betde verib müsavatı temin eylemelidir. Yalnız nafaka ve kisve hususunda hâcet mikdarı nazara alınır. Maamafih bu hususda da mümkün mertebe müsavata riayet, matlûbdur. Keşşafül'kına, Neylül'meâreb.

Fakat İmam Ahmedden bir rivayete göre bir kimse evlâdından bazılarını ihtiyac, zemanet, âma, kesreti aile, ilm ile iştigal gibi bir sebebden dolayı atiye hususunda tahsis ve tercih edebilir. Ve bilâkis bazı evlâdını da fıskından, bid'atinden, veya alacağı malı masiyet yolunda sarf edeceğinden dolayı atiyeden mahrum bırakabilir. Bu caizdir. Sair akriba arasında ise bu müsavata riayet lâzım değildir. Elmuğnî.)

(Zahiriyye ulemasınca da bir kimsenin evlâdından birine hibede, tesaddukda bulunması helâl değildir. Erkek evlâdını, kız evlâdına tafdil ve tercih etmesi de helâl olmaz. Diğerlerine de ayni mikdarda hibede, tesaddukda bulunmazsa bu hareketi ebediyen mensuhdur, merduddur. Bu; tetavvu' tarikiyle olan atiyelerdedir. Vacib olan nafakalarda ise her birine ihtiyacı mikdarına göre sarfiyat yapılır. Atiye hususunda müsavata riayet edilmesi ahfad hakkında lâzım değildir. Elmuhallâ.)

194 — : Bir kimse hali hayatında evlâdından birine, meselâ oğluna tasarrufda bulunmak üzere bir mikdar mal vermiş ve bu mal tasarruf neticesinde artmış bulunsa bakılır, eğer bu malı oğluna hibe etmiş ise hepsi oğlunun olur. Yok kendisi için tasarruf etmek, meselâ ticaretde bulunmak üzere vermiş ise bunlar vârislerine mevrus olur. Oğlu, babası namına tasarrufda bulunmuş olur. Dürri Muhtar.

195 — : Bir kadın, hanelerinin masrafına sarf edilmek üzere kocasına bir mikdar para verse bu bir hibe değil, ikraz mahiyetinde olmuş olur. Binaenaleyh bu kadın vefat edince varisleri bu paradan hisselerini kocasından istiyebilirler. Ali Efendi. Diğer bir kavle göre bu kadın o malile kocasına rücu edemez. O halde varisleri de bunu tazmin etdiremezler. Ankaravî, Tahtavî.

196 — : Nikâh ve sünnet düğünlerinde getirilen hediyeler, gelinlerden, çocuklardan, veya bunların babalarından, analarından her hangisinin namına getirilmiş ise onun olmuş olur. Ve eğer kimin namına getirilmiş olduğu bilinmezse getirenlerden kabil ise sorulur, bu hususda sözleri muteberdir. Çünkü temlik eden onlardır. Sorulması kabil olmadıgı taktirde ise bulundukları beldenin bu hususdaki örf ve âdetine bakılır.

Meselâ : Sünnet cemiyetlerinde getirilen hediyeler, çocuklara lâik şeyler ise onlara ait olur. Yalnız büyük erkeklere münasib şeyler ise babalarına ve kadınlara mahsus şeyler ise analarına verilir. Altın ve gümüş para, bardak kaşık saat gibi erkeklere de kadınlarada lâyik şeyler olunca bakılır : bunlar

babanın akribası tarafından getirilmiş ise babanın olur, ananın akribası tarafından getirilmiş ise anaya verilir.

Meğer ki buna muhalif hükme delâlet edecek bir sebeb, bir vecih bulunsun. O zaman, bu sebebe, bu veche itimat lâzım gelir.

Misafirlerin haricten getirecekleri hediyeler hakkında da bu muamele cereyan eder. Bahri, Raik, Tahtavî, Vel valiciyye, Hindiyye.

197 — : Düğünlerde ve emsalinde gönderilen hediyelerin gönderilmesi, örf ve âdete nazaran bir bedel mukabilinde ise bunların misliyyatdan ise misli, kıyemiyyatdan ise kıymeti bunları kabz eden mürselün ileyhin üzerine lâzım gelir. Fakat böyle olmayıb da mücerred hibe ve teberrü tarikiyle gönderilmeleri mütearef ise haklarında hibe hükmü cereyan eder. Helâk ve istihlâkleri halinde rücua mahal kalmaz. Çünkü örfen maruf olan meşrut gibidir. Fetavayı Hayriyye.

(Şafiî mezhebine nazaran hitan cemiyetlerinde gönderilen hediyeler, bir kavle göre çocuğa, diğer bir kavle göre de çocuğun babasına aid olur. Tuhfetül'muhtac.

Şafiî fukahasının beyanına göre bir hibe zarf içinde olarak gönderilirse âdete bakılır. Şöyle ki : bu zarfın reddi, mutad ise mevhubün lehin elinde emanet olarak kalır, vâhibe iadesi icab eder, kullanılması haram olur. Meğer ki hediyeyi onun içinden alıb yemek âdet muktezası olsun. Fakat bu zarfın reddi mutad değilse o da hediye olmuş olur, iadesi icab etmez. Nihayetül'muhtac.)

İBAHEYE VE İHLÂLE DAİR BAZI MESELELER :

198 — : Bir kimse yiyilecek veya içilecek bir malını dilediği bir şahsa ibahe edebilir. Bu halde o şahıs bundan yiyib içebilir. O kimse artık bu malın misliyyatdan ise mislini ve kıyemiyyatdan ise kıymetini o şahısdan taleb edemez.

Meselâ : bir şahıs, bir bağ sahibinin izin ve ibahesiyle o bağın üzümünden bir mikdar yese bunun bedelini o bağ sahibine vermeğe borçlu olmaz.

Fakat bu şahıs, kendisine ibahe edilen şeyi başkasına satamaz, hibe ve sadaka olarak veremez. O şeyde temellük levazımından olan sair bir vechile tasarruf edemez. Çünkü ibahe temellükü ifade etmez. O şey kısmen yiyilib içilmekle sahibinin mülkünden çıkmış olmaz.

199 — : İbahe edilen şeyin muayyen, malûm olması şart değildir.

Binaenaleyh bir kimse bir şahsa hitaben samimî olarak : «Benim malımdan yiyeceğin şey sana helâldır» dese o şahıs, onun malından yiyebilir. Meğer ki o kimsenin bu sözünde bir nifak emaresi bulunsun.

Kezalik : «benim malımı yiyecek her şahsa malım helâl olsun» dese onun malından fakirler de, zenginler de yiyebilirler. Bu helâldır. Hindiyye.

200 — : Bir kimse bir şahsa : Benim malımdan her ne yersen veya alırsan veya başkasına verirsen helâl olsun» dese bu ibaheye haml olunur. Binaenaleyh bu şahıs, o kimsenin malından yiyebilir, fakat alamaz ve başkasına veremez. Çünkü bu mal, meçhul bulunmuşdur. Mechulün ibahesi caiz ise de temliki caiz değildir, batıldır.

201 — : Bir kimse bir şahsa hitaben : «Senin bendeki her hakkını bana helâl et» deyib o da helâl ve ibra etse o kimse bu haklardan berî olur. Bu şahıs, o hakların nelerden ibaret olduğuna gerek vâkıf bulunsun ve gerek bulunmasın müsavidir. Bu hakların mechuliyeti sukutlarına mani değildir.

202 — Helâl etmek, yalnız zimmete terettüb eden haklar üzerine vaki olur, yoksa mevcud 'aynlar üzerine vaki olmaz.

Binaenaleyh bir kimse bir şahsa haklarını helâl etse zimmetindeki alacaklarını helâl etmiş olur. Yoksa elinde gasben mevcut olan her hangi bir malını helâl etmiş olmaz. Şu kadar var ki bu mal, o şahsın mülküne girmezse de bundan sonra elinde emanet olarak halır, hakkında gasb değil, emanet hükmü cereyan eder. Tahtavî.

203 — : Şüyu, ibahenin sıhhatine mani olmadığı gibi kendisine ibahe edilen kimsenin malûm olmaması da ibahenin sıhhatine mani olmaz.

Binaenaleyh bir kimse, sofrasında lâalettayin bulunan taamdan her hangi bir şahsın gelib yimesine müsaade verse sahih bir ibahe vücude gelmiş olur. Çünkü ibahe hususunda malûmiyet, ademi şüyu, şart değildir.

204 — : Bir kimse hakkındaki ibaheye vâkıf olmadığı halde ibahe edilen şeyden tenavül etse kendisine zaman lâzım gelmez. Çünkü bu vukuf, ibahede şart değildir. Haniyye. Fakat diğer bir kavle göre şartdır. Mübahün leh, ibaheye aid sözü vicahen veya gıyaben işitmedikce ibahe edilen şeyden istifa edemez. Zira ibahe ıtlakdan ibaretdir, ıtlak ise vekâlet gibi ıttıla bulunmadıkca hükümsüzdür. Velvaliciyye.

205 — : Bir kimse bir şahsa hitaben : «Bağıma gir üzüm kopar» dese ibahede bulunmuş olur. Bu halde o şahıs, bazı fukahaya göre bu bağdan doyabileceği kadar üzüm koparabilir. Diğer bazı fukahaya göre ise o şahıs bu bağdan yalnız bir salkım koparabilir. Bezzaziyye.

206 — : Bir kimse bir şahsa : «Şu buğdayımdan al» diye müsaade etse o şahıs bundan iki men = batman mikdarı alabilir. Muhiti Bürhanî.

207 — : Bir zatın ziafetinde bulunub müteaddid sofralara ayrılmış olan dâvetcilerden bir sofrada bulunanların diğer sofralarda bulunanlara kendi yedikleri şeylerden vermeleri caiz görülmemektedir. Bunlardan hizmetcilere, saillere ve başkalarının kedilerine de bir şey vermeleri mübah değildir. Hattâ hane sahibinin köpeğine bile bir şey vermeleri mübah görülmemişdir.

Çünkü başkasının malında izni olmadıkca tasarruf edilmesi caiz olamaz. Bu, nasın hakkı mülkiyetine riayetin bir neticesidir. Meğer ki yanık ekmek parçaları gibi şeyler olsun. Bunların verilmesine âdeten izin vardır. Reddi Muhtar.

208 — : Hibeden kablelkabz rücu caiz olduğu gibi ibaheden de kablettenavül rücu caizdir. Şöyle ki : bir kimse matumatdan olan bir malından, meselâ bahçesinin meyvalarından, koyunlarının sütünden yiyib içmek üzere bir şahsa bir müddet izin vermiş olsa bilâhare o şahsı bunları yiyib içmekden men edebilir. Çünkü böyle bir teberrüü, fedakârlığı her zaman iltizama mecbur değildir. Bir zarar mücerred bir izin ve rıza ile lâzım olmaz.

Nitekim bir kimse sadaka için bir malını ifraz etmiş bulunsa muhayyerdir, dilerse bunu tesadduk eder ve dilerse tesadduk etmeyib imsak eyler, Muhiti Bürhanî. Çünkü kabz bulunmadıkca sadaka vücude gelmiş olmaz.

(İbahe, eimmei selâseye göre caiz olduğu gibi zahiriyyeye göre de caizdir. Zahiriyyeye nazaran ibahe caizdir, velev ki ibahe edilen mal mechul olsun, ziyafetlere dâvet bu kabildendir. Kezalik minhe de caizdir. Şöyle ki: bir kimse sağılır hayvanını sağıp sütünü almak veya hanesinde meccanen oturmak, veya hayvanına râkib olmak, veya arazisini ekmek veya kölesini istihdam etmek üzere bir şahsa lûtf ve ihsanda bulunabilir, ve bunları dileği vakit istirdad da edebilir. Bu arada o şahsın yapmış olduğu istifade kendisine aid olur, bunlara mukabil kendisinden bir şey istenilemez. Elmuhallâ.)

HİBELERE MÜTEALLİK DÂVALAR, BEYYİNELER :

209 — : Bir kimseye verilen bir malın hibe veya sadaka olduğunda ihtilâf edilse söz hibe olduğunu iddia eden tarafındır. Mecmaül-'enhür.

210 — : Hibeden rücua mani karabetin mevcud olub olmadığında ihtilâf olunsa söz istihsanen vâhibindir.

Meselâ mevhubün leh, vâhibin kardeşi olduğunu inkâra mukarin dâva etse söz maalyemîn vâhibin olur, kardeşi olmadığına dair tahlif olunur. Çünkü burada asıl maksad, maldır, vâhibin mevhubu istirdada salâhiyetdar olmasıdır. Vâhib, karabeti inkâr etmekle rücuun imtihanı münkir bulunmuşdur. Söz ise münkirindir. Tahtavî.

211 — : Vâhib, hibesinden rücu etmek istedikde mevhubün leh : «Ben sana ıvez vermişdir» diye vâhibin inkârına mukarin iddiada bulunarak hibeden rücuun caiz olmadığını dermeyan etse söz istihsanen vâhibin olur. Bu takdirde mevhub, mevcud ise vâhib hibesinden rücu edebilir. Fakat

müstehlek ise rücua mahal kalmayıp mevhubün lehe bir şey lâzım gelmez. Hindiyye, Ebussuudül'mısrî.

212 — : Mevhubün leh, vâhibin bırrıza ıvez aldığını iddia, vâhib de hibenin ikrah ile vukuunu dâva etse mevhubün lehin ıvez şartiyle hibe hakkındaki beyyinesi tercih olunur. Ettari katülvazıha.

213 — Ivez şart edilib edilmediğinde ihtilâf edilib vâhib, meşrut olduğunu iddia etse söz kendisinin olur. Bu halde mevhubün lehe : «Billah vâhib ıvezi şart etmemişdir» diye yemin verdirilir. Bunun üzerine vâhib hibesinden rücu edebilir. Meğer ki mevhub telef olmuş olsun.

214 — : Vâhib ile mevhubün leh, meşrut olan ıvezin mikdarında ihtilâf etse, meselâ : vâhib, ıvezin on lira, mevhubün leh de beş lira olduğunu iddia eylese bakılır: Eğer mevhub, mevcud, ıvez ise gayri makbuz ise vâhib muhayyer olur, dilerse mevhubün lehi tesadduk ile iddia ettiği beş lirayı kabul eder. Ve dilerse hibeden rücu ile mevhubu geri alır. Amma mevhub telef olmuş ise bunun kıymetini mevhubün lehe tazmin etdirebilir. Hindiyye, Reddi Muhtar.

215 — : Vâhib, hibesinden rücu etmek istedikde mevhubün leh, mevhubun telef olduğunu iddia etse söz, bilâ beyyine mevhubün lehin olur. Çünkü reddin lüzumunu münkirdir. Ve kendi malının telefini iddia etdiği cihetle yemine de mecbur değildir.

216 — : Vâhib ile mevhubün leh, mevhubda ziyadei muttasılanın husul ve adami husulünde ihtilâf etseler söz, bunu inkâr eden vâhibindir. Zira vâhib, akdin lüzumunu münkirdir. Bundan yalnız bina, ağaç, hayatet gibi mahsus olan ziyadeler müstesnadır. Bu hususda söz mevhubün lehindir. Şu kadar varki mevhubün lehin iddia etdiği müddet zarfında bu binanın veya ağaçların ve emsalinin husulü mümkün bulunmalıdır.

Binaenaleyh vâhib : «Ben bu arsayı üzerindeki bina ve ağaçlar ile beraber hibe etmişdim» deyib mevhubün leh de : «Sen bunu arsa halinde hibe etmişdin, üzerindeki binayı ben yapdım veya ağaçları ben dikdim» deyib hibe ile tesellüm zamanından sonra bunların vucüde getirilmesi kabil bulunsa söz, mevhubün lehin olur. Aksi takdirde mevhubün lehin kizbi müteyakkan bulunur. Bahri Raik, Hindiyye Tahtavî.

217 — : Hibenin ikrah ile vukuuna aid beyyine, tav' ve rıza ile vukuu hakkındaki beyyineden racihdir.

Binaenaleyh bir kimse bir malını bir şahsa hibe ve teslim etdikden sonra bunun ikraha mebni vuku bulmuş olduğunu inkâra mukarin dâva ve isbat etse mevhubu mevcud ise istirdad edebilir. Şayed mevhubün leh ga-

ib olub da mevhubu istirdad mümkün bulunmazsa bedelini mücbirden alabilir. Zamanat, Ali Efendi.

218 — : Vâhib ile mevhubün leh, mevhubün hangi mal olduğunda ihtilâf etseler vâhibin iddia etdiği malın mevhub mal olmadığına dair mevhubün lehe yemin teveccüh eder. Nüceym.

219 — : Bir kimse bir şahsın elinde bulunan bir malın kendisine aidiyetini dâva, o şahıs da bu malı o kimsenin kendisine hibe ve teslim etmiş olduğuna inkâra mukarin iddia etmekle iki şahid, o kimsenin bu hibe ile kabzı ikrar eylediğine şahadet etse kabul olunur. Fakat bu şahidlerden biri okimsenin hibeyi teslim ettiğini ikrarda bulunduğuna, diğeri de bu hibe ile teslimi gördüğüne şahadet eylese şahadetleri kabul olunmaz.

220 — : Hibeyi ikrar, sahihi olan kavle nazaran kabzı ikrar değildir. Binaenaleyh vâhibin mücerred «hibe etdim» diye vuku bulan ikrarına mebni mevhubün lehin mevhuba malik olduğu iddia edilemez. Fakat diğer bir kavle nazaran mutlak hibeyi ikrar, tam, sahih bir hibeyi ikrardır Haniyye.

221 — : Bir kimse bir şahsa vedia olarak verdiği bir malı bilâhare ona hibe etdiğini iddiaya mukarin inkâr etmekle iki zat, bu hibeye şahadet etseler, şahadetleri kabul olunur. Velev ki o şahsın bunu kabz etdiğini gördüklerini şahadetlerinde tasrih etmesinler.

222 — : Bir kimse bir malını bir şahsa verdikden sonra hibe olarak verdiğini inkâr ile vedia olarak vermiş bulunduğunu iddia eylese söz maalyemîn kendisinin olur.

Binaenaleyh yemin edince bu malı istirdad edebilir.

Bu mal, o şahsın elinde telef olmuş ise bakılır: Bunun telef oluşu hibe dâvasından evvel ise o şahsa zaman lâzım gelmez. Hibe dâvasından sonra ise zaman lâzım gelir. Çünkü bu hibe iddiasiyle o şahsın müstevda sıfatiyle olan yedi emaneti, yedi gasba tebeddül etmiş olur.

223 — : Bir kimse içinde sakin olduğu haneyi sahibinin kendisine hibe etmiş olduğunu iddia, sahibi ise bu haneyi o kimseye kiraya vermiş bulnduğunu dâva etse hibe beyyinesi racih olur. Ankaravî, Behce.

224 — : Bir kimse, bir şahsın elinde bulunan bir mal hakkında : «onu o şahsa hibe ettiğini» iddia, o şahıs da bunun rehn olduğunu dâva edib tarih beyan etmeseler rehn hakkındaki beyyine racih olur. Çünkü rehn mazmundur. Emanet mazmun değildir. Ziyade-i müsbit olan beyyine ise mukaddemdir. Meğer ki bişartîlıvez hibe iddiasında bulunsun, o takdirde hibe beyyinesi takdim olunur. Çünkü bu hibe, intihaen bey' mânasındadır. Ganimi Bağdadî.

225 — : Bir kimse elinde bulunana bir malı bir şahısdan hibe tarikiyle kabz etdiğini bir tarihi sâbık beyaniyle iddia, haricden biri de bu malı o şahısdan kendisinin hibe tarikiyle kabz etmiş olduğunu lâhik bir tarih beyaniyle dâva etse zilyedin beyyinesi tercih olunur. Tarih beyan etmedikleri takdirde de zilyedin beyyinesi müreccahdır.

226 — : Bir kimse elinde bulunan bir malı bir zatdan hibe tarikiyle kabz etdiğini lâhik bir tarih ile iddia, başka bir şahıs da bu malı o zatdan hibe olarak kabz eylemiş olduğunu sâbık bir tarih ile dâva etse bu zilyed olmayanın beyyinesi müreccah olur.

227 — : Bir kimse elinde bulunan bir malı bir zatdan hibe olarak kabz etdiğini tarih beyan etmeksizin iddia, haric bir şahıs da bu malı o zatdan hibe tarikiyle kabz eylediğini bir tarih beyan ederek dâva etse zilyedin beyyinesi tercih olunur.

228 — : Vâhib veya mevhubün leh vefat etdikden sonra varisleri mevhubün hali hayatda kabz edilib edilmemiş olduğunda ihtilâf etseler söz, bu kabzın hali hayatda vuku bulmamış olduğunu iddia eden tarafındır. Çünkü bu, hibenin lüzumunu, tamamiyyetini münkir bulunmuş olur.

229 — : Bir hibenin sıhhat halinde mi, marazı mevt halinde mi vuku bulduğunda ihtilâf edilse söz, bir kavle göre hibenin marazı mevt halinde vukuunu iddia edenindir. Çünkü bu, akdin ve temellükün lüzumunu münkirdir. Diğer bir kavle göre de sıhhat halinde vukuunu iddia edenindir. Zira marizin tasarrufatı esasen nâfizdir, ancak vefatından sonra menkuz olabilir. Binaenaleyh söz, bu menkuziyeti inkâr edenindir. Fakat iki taraf da iddiasına beyyine ikame edecek olsa sıhhat halinde vukuunu iddia edenin beyyinesi tercih olunur. Hindiyye, Tenkihi Hamidî.

230 — : Bir kimse bir malın kendisine hali sagirinde velisi, meselâ müteveffa babası tarafından hibe edilmiş olduğunu bil'ifade hibenin sıhhatini iddia. diğer varisler de bunun hali bülûğunda vaki olub kabz etmediği cihetle butlanını dâva etseler sıhhat hakkındaki beyyine racih olur.

231 — : Varislerden biri hibe ve kabzın hali sıhhatde vukuunu iddia, diğer vârisler de murislerinin marazı mevtinde vukuunu dâva etseler sıhhat hakkındaki beyyine tercih olunur. Ettarikatül'vazıha.

232 — : Mevhubün leh, hibenin bir hibei sahiha olduğunu, vâhibin vârisleri de şartı fâsid ile hibe edildiğini iddia etseler vârislerin beyyinesi evlâ olur. Abdurrahim.

233 — : Bir kimse, satın alıb zevcesine verdiği hüliyyatı, zevcesi istimal etdikden sonra vefat etmekle âriyet olarak vermiş olduğunu iddia, zevcenin vârisleri de hibe olarak verilmiş olduğunu dâva etseler, söz maalyemin o kimsenin olur. Çünkü hibeyi münkirdir. Hindiyye.

Onikinci Kitap

Vakıflara aid ahkâmı cami olub bir mukaddime ile beş bölümden müteşekkildir.

MUKADDİME

VAKIFLARA DAİR BAZI ISTILAHLAR HAKKINDADIR

VAKIFLARA DAİR FIKHÎ ISTILAHLAR :

1 — : **(Vakıf)** bir mülkün menfaatini halka tahsis edib aynini Allah Tealânın mülkü hükmünde olarak temlik ve temellükden müebbeden men etmekdir. Bu tarif, İmameyne göredir, İmamı Âzama göre vakıf : bir mülkün ayni sahibinin mülkü hükmünde kalmak üzere menfaatinin bir cihete tesadduk edilmesidir.

Vakıf eden zata (vâkıf), vakf edilen şeye (mevkuf), (mahallî vakıf) bir aynin menfaati kendisine vakf ve tahsis edilen şahsa veya mahalle de (mevkufün aleyh), (meşrutün leh), (masarifi vakıf) denilir. Bunlara (mürtezika), (ehli vezaif) de denir.

Vakıf tabiri, mevkuf mânasında da müstameldir. Cem'i evkafdır, vukufudur. Vakfa ihtibas, tahbis, tesbil de denilmekdedir.

2 — : **(Vakfı lâzım)** vâkıf veya hâkim tarafından fesh edilmesi caiz olmayan vakıfdır. Lüzumuna usûlen hükmolunan her hangi bir vakıf gibi.

3 — : **(Vakfı gayri lâzım)** vâkıf, hâkim veya vâkıfın varisi tarafından fesh ve ibtali sahih olan vakıfdır. Vakfı fuzulî gibi.

4 — : **(Vakfı müneccez)** filhal yapılan, yani şarta muallâk, istikbale muzaf, bir vakit ile mukayyet bulunmamış olan vakıfdır.

5 — : **(Vakfı muallâk)** bir şarta talik suretiyle yapılan vakıfdır ki sahih değildir. «Fülân işim görülürse şu mülküm vakf olsun» denilmesi gibi.

6 — : **(Vakfı muzaf)** müstakbel bir zamana izafe suretiyle yapılan vakıfdır ki sahih değildir. Fakat mâbadelmevte, yani ölümden sonraya muzaf olarak yapılan bir vakıf, vasiyet hükmünde olub sahihdir.

7 — : **(Vakfı muvakkat)** bir vakit ile tevkit edilen vakıfdır ki sahih değildir. «Şu akarım bir ay veya bir sene şu cihete vakıf olsun» denilmesi gibi.

8 — : **(Vakfı müşa')** bir kimsenin başkasiyle müştereken mâlik olduğu bir yerdeki şayi hissesini vakf etmesidir ki şeraiti dairesinde sahihdir.

9— : **(Vakfı müşterek)** iki veya daha ziyade kimsenin bil'iştirâk malik oldukları bir malı vakf etmeleridir ki usulü dairesinde sahih olur.

10 — : **(Vakfı mariz)** bir kimsenin marazı mevtinde yapmış olduğu vakıfdır ki vasiyet hükmünde olub terikesinin sülüsünden muteber olur.

11 — : **(Vakfı fuzulî)** bir kimsenin mâlik olmadığı bir şeyi sahibinin iznini almaksızın bir cihete vakf etmesidir ki sahibinin icazetine mevkuf olur. Mukabili (vakfı gayri fuzuli) dir.

12 — : **(Vakfı irsadî)** beytülmale aid olan bir mülkün rakabesi yine beytülmâle aid olmak üzere menfaatinin veliyyül'emr tarafından veya anın müsaadesiyle başka bir zat tarafından bir kimseye veya bir cihete tahsis edilmesi demekdir ki buna (tahsisat kabilinde vakıf) da denir ve irsadı sahih ile irsadı gayri sahih kısımlarına ayrılır.

13 — : **(İrsadı sahih)** beytülmale aid bir mülkün menfaatini veliyyül'emrin veya anın müsaadesiyle başka bir zatın beytülmâlden istifadeye istihkakı olan kimselere tayin ve tahsis etmiş olmasıdır. Camilere, medreselere, vesair mesalihi müslimine tahsis edilmesi gibi.

14 — : **(İrsadı gayri sahih)** beytülmâle aid bir mülkün veliyyülemr tarafından veya ânın müsaadesiyle başkası tarafından beytül'male istihkakı olmayan bir kimseye tahsis edilmesidir. Araziyi milliyeden bir parçanın vergisini şuna buna vakıf ve tahsis gibi ki ibtali caizdir.

15 — : **(İkta')** beytülmâle aid arazinin rakabesi veya menfaatini beyülmalde istihkakı bulunan bir kimseye veliyyül.emrin temlik ve ita etmesidir.

16 — **(İktaatı mevkufe)** veliyyülmer tarafından beytülmalde istihkakı olan bir zata temlik suretiyle verilmiş veya beytülmalden mesugatı şeriyesi dairesinde satın alınmış, yahud veliyyül'emrin müsaadesiyle bervechi mülkiyet ihya edilerek maliki tarafından bir cihete vakf edilmiş bulunan arazidir.

17 — : **(Vakfı ehlî)** mahsur bir kavme aid olan vakıfdır. Şöyle ki yüzden aşağı mikdarda olan bir cemaate kavmi mahsur, yüz ve yüzden ziyade

mikdardaki bir cemaate de — İmam Ebu Yusüfden rivayet olunduğuna ve Mecellede kabul edildiğine göre — kavmi gayri mahsur denir. Bu makamda kabili ihsa, gayri kabili ihsa tabirleri de kullanılır.

18 — : **(Müessesatı hayriyye)** mescidler, medreseler, mektebler, kütüphaneler, hanlar, zaviyeler, ribatlar, imarethaneler, çeşmeler, köprüler, kuyula, hastahanler, makbereler gibi vakf edilmiş âmmeye faideli eserlerdir. Bunlara (vakf lissebil) de denir.

19 — : **(Müstagallatı vakfiyye)** müessesatı hayriyenin idaresi için iktiza eden varidatı temin etmek üzere vakf edilmiş şeylerdir. Bunlar akar olacağı gibi bağ, bahçe, nükud da olabilir. Vakıf gedikler de bu kabildendir. Müfredi (müstagal) dir. İstiklâl de : gallelendirmek, faidelendirmek, meselâ bir akarı kiraya verib kira bedelini almak demekdir.

20 — : **(Musakkafatı vakfiyye)** tavanlı binaları ihtiva eden vakıf müstegallât demekdir. Han, hane, mağaza gibi. Müfredi (müsakkaf) dır.

Müstegallüt, musakkafatdan eamdır. Bununla beraber çok kere müstagallât tabiri müsakkafata mukabil olarak kullanılmakdadır. Bu takdirde müstagallât ile tavansız olan ve gallesi alınan şeyler kasd edilmiş olur. Bağlar, bahçeler gibi. (1).

21 — : **(İmareti vakıf)** vakf edilen şeyin vakfı zamanındaki hali üzere bulundurulması veya meşrut bir hale getirilmesi için icab eden tamiratı yapmakdır.

22 — : **(Termim)** meremmet etmek, yani tamir ve ıslahda bulunmak demekdir. Meremmetler iki kısımdır.

23 — : **(Meremmeti müstehleke)** binalardan ayırıb alınması kabil bulunan termimlerdir. Boya, sıva, bostan-ı ıska gibi.

24 — : **(Meremmeti gayri müstehleke)** binalardan ayırıp alınması kabil bulunan termimlerdir. Bir binaya yeniden ilâve edilen bir bina gibi. Camekânlar, takılan camlar, avluya döşenilen mermer taşlar da bu kabildendir.

25 — : **(Mersad)** vakfın tamiratından münbais bir borcdur. Yani tamirata muhtac olduğu halde gallesi mevcud olmayan ve tamirata kâfi bir ücreti müaccele ile isticar da edilmeyen bir vakıf yeri ileride vakfa rücu etmek üzere kendi malından tamir eden bir kiracının bu yüzden o vakıfda olan alacağıdır ki bunu ya icare bedellerine mahsub suretiyle veya vakfın sair gallesinden mukassatan almak suretiyle istifa eder. Bu vechile yapılan tamirata ve zarurî meremmete de mersad denilir.

26 — : **(Nıkzı vakf)** asıl vakfın taş, kereste, kireç gibi döküntüleri demekdir ki bunlar vakfın rakabesinden sayılır.

---

(1) Düsturun ikinci cildinde vakıf müstegallât ve musakkafat muamelâtı hakkında 9 Cümadel'âhire 1287 tarihli bir nizamname vardır.

27 — : **(Tescili vakf)** bir vakfın lüzumuna salâhiyetdar olan bir hâkimin şer'î usulü dairesinde hükm etmesi demekdir. Tescil tabiri lûgatde bir ilâmı sicile yazmak mânasınadır.

28 — : **(Sicil)** vesikaları, ilâmları, mukaveleleri yazmaya mahsus resmî defterdir ki cem'i sicilâtdır. Bir vesikayı, meselâ bir vakfiyyeyi böyle resmî bir deftere yazıb imza etmeye de tescil denir. Bazan lâzımı zikr, melzumu irade kabilinden olarak hâkimin verdiği hükme de tescil denilmekdedir. Çünkü bu hüküm, bir sicile kayd edilecekdir. Binaenaleyk (vakfı müseccel) tabiri hem sicilde mukayyed vakıf, hem de lüzumuna hükm edilmiş vakıf yerinde müstameldir.

29 — : **(Vakfiyye)** vakfa dair vâkıfın takririni, şeraitini havi olan vesikadır ki hâkimin tescilini havi olunca (vakfiyyei müseccele) adını alır.

30 — : **(İstibdali vakf)** bir vakfı bir mülk ile veya nükud ile mübadele etmek, değişmekdir ki şeraiti dairesinde caizdir.

31 — : **(Tescili istibdal)** bir istibdalin bozulması kabil olmamak üzere sıhhatine hâkim tarafından hükm edilmekdir ki artık bu istibdal muamelesi fesh edilemez.

32 — : **(Gallei vakf)** vakfın varidatı, mahsulâtı demekdir. Buna rey'i vakıf) da denir. Vakıf bahçelerin meyvaları, vakıf akarların kiraları, vakıf paraların ribihleri bu cümledendir.

33 — : **(Tuluu galle)** vakfın gallesinin zuhuru, meydana gelmesi demekdir ki vakfına göre tebeddül eder. Şöyle ki : mezruatdan olan gallenin tuluu, ekinleri yetişib dane bağlaması veya mütekavvim bir hale gelmesiyle olur. Meyvalardan ibaret olan bir gallenin tuluu, meyvaların yetişib âfetden emin bir hale gelmesiyle olur. Kira bedellerinden ibaret bulunan bir gallenin tullu bu bedellere aid taksit zamanlarının hululiyle olur.

34 — : **(Rakabe etmek)** bir vakfın gallesini aslına ilhak etmek demekdir. Şöyle ki : bir vakıf nükudun bir mikdarı bilâ teaddi zayi olsa bu noksan gallesinden reyi hâkimle ikmal edilmedikce mürtezikasına bir şey verilmiyebilir. Bu hale fetva lisaniyle «mürtezikanın vazifelerini rakabe etmek» denir.

35 — : **(Mütevelli)** vakfın umur ve mesalihini ahkâmı şer'iyye ve şeraiti vakfiyye dairesinde idare etmek üzere tayin olunan kimsedir ki iki kısma ayrılır. Birisi meşrutiyet vechile mütevellidir ki mütevelli olması vâkıfın şartı iktizasındandır. Diğeri meşrutiyet vechile olmayan mütevellidir ki tevliyeti münhal bulunan bir vakfa meşrutün lehi bulunmadığı cihetle hâkim tarafından tayin edilen mütevellidir.

Mütevelliye (mütekellim alelvakf) da denir.

36 — : (Kayyimi vakıf) mütevelli demekdir. Cem'i kuvvamdır. Bir de kayyim : «kendisine vakfın hıfzı, cemi ve tefriki .tevfiz edilmiş kimse demektir ki bu halde mütevellisinin idaresi altında bulunmuş olur. Mütevellinin salâhiyeti ise daha genişdir. Çünkü mütevelliye vakıfda tasarruf salâhiyeti de tevfiz edilmiş bulunur.

37 — : (Nazırı vakıf) mütevellinin vakıf hakkındaki tasarruflarına nezaret etmek ve mütevelli için vakıf işlerinde re'yen merci olmak üzere nasb olunan kimsedir. Bazı yerlerde mütevelliye nâzır denilmesi de müteaorefdir. Artık bu gibi yerlerde nâzırı mevcud olan bir vakfa ayrıca bir mütevelli de nasb edilemez.

38 — : (Müşrifi vakıf) mütevellisinin tasarruflarını mürakabe altında bulundurmak üzere tayin edilen kimsedir. Buna (nâzırı vakıf) da denir. Maamafih müşrifin vazife ve salâhiyeti bulunduğu yerin örf ve âdetine göre tebeddül edebilir. Vakfın malını muhafaza eden veznedar ve anbar memuru gibi kimselere de müşrif denir.

39 — : (Şaddı vakıf) vakfın umur ve hususunu mürakabede bulunan, mesela mescidlerin açılıb açılmadığını, nezafetlerine dikkat edilib edilmediğini araşdırmak üzere mescidlere devam eden kimsedir ki bunlara zamanımızda evkaf müfettişleri, mürakibleri denir.

Bir de namaz vakitlerini ilân eden, meselâ namaz vakti hulûl edince (Esselâte yâ mü'minin) diye nidada bulunan kimseye de (şaddı vakf) denilmişdir.

40 — : (Kaimmakam mütevelli) bazı hususlarda mütevelli yerine kaim olmak, mütevelliye aid işleri görmek üzere hâkim tarafından nasb olunan kimsedir. Bu vakfın gallesini korumak için gaib olan mütevellisi yerine muvakkaten tayin edilen kayyim bu gabildendir.

41 — : (Cabii vakf) vakfın gallesini toplamaya memur kimsedir. Vakfın tahsildarı sayılır. Vakfın varidatını toplamaya da (cibayet) denir. Cemi'i : cibayatdır.

42 — : (Hademei evkaf) vakıfların hizmetlerini gören kimselerdir. İmamlar, hatipler. müezzinler, müderrisler, mütevelliler bu cümledendir.

43 — : (Şeairi vakıf) : mevcud bulunmamaları vakfın muattaliyetini mucib olan kimseler ile sair levazımı vakfiyyedir. Mescidlere nazaran imamlar, hatibler, müezzinler, tenvirat, tefrişat ile abdest muslukları gibi. Medrese müderrislerine, imamlar ile hatiblere ve müezzinlere (erbabı şeair) de denir.

44 — : **(Mesalihi mescid)** mescidden maksul olan gayenin tahakkuku vücudlarına mütevakkıf bulunan kimselerile sâir levazımdır. İmam, hatib, müezzin gibi hademei hayrat ile mescidin tenviratı ve abdest suları bu cümledendir.

45 — : **(Avaidi vakıf)** vakfın nemasından ve vakfa müteallik varidatdan ibaretdir ki iki kısma ayrılır. Bir kısmı avaidia şer'iyyedir ki, vakfın meşru suretde hâsıl olan gallesinden ibaretdir. Vakfın şer'î masraflarına sarf edilir. Diğer bir kısmı da avaidi örfiyyedir ki alâkadarların vakıf namına verdikleri atiyelerden ve saireden ibaretdir. Şöyle ki : bir vakfın meselâ arazisini ekib biçenlerin vakıf için her sene bir şey atiye olarak vermeleri kadimdenberi mutad ise bu alınıb vakfın umuruna sarf edilir. Fakat bunların mütevelli namına yağ, yumurta, zahire gibi bir şey vermeleri rüşvet olacağından caiz olmaz. Şu kadar var ki vakıf arazinin hâsılatından bir mikdarının, meselâ onda birinin mütevelliye verilmesi kadimden beri mütearef ise mütevelli bunu alabilir, bu mütevelli hakkında avaidi örfiyyeden sayılır.

46 — : **(Müsadaka alel'istihkak)** muayyen bir hakkı hangisinin malikiyeti hakkında iki kimsenin ittifak etmesidir. Meselâ ; vakfiyye mucebince kendisine gallei vakıfdan şu kadar sehm verilmesi icab eden Zeyd, bu sehmin hiç bir kimseye aid olmayıb yalnız Amre aid bir hak olduğunu, mukabilinde bir bedel olmaksızın samimî suretde ve Amrin tasdikine mukarin iddia ve ikrar etse aralarına musadaka bulunmuş olur. Bu halde Zeydin ikrarı yalnız kendi hakkında muteber olduğundan o sehm Zeyd ber hayat oldukca Amre verilir. Fakat Zeyd ile Amrdan hangisi evvel vefat etse o sehm, Zeydden sonra meşrutun leh olan cihete aid olur, bunlardan ber hayat olana verilemez.

47 — : **(Ferağ)** lûgatde boşaltmak, bir işden kurtulmak, bir işi terk etmek mânasınadır. Ferağ, hukuk bakımından bir icar mahiyetindedir. Çünkü menfaati temlikden ibaretdir. Vakıflarda ferağ ise : «bir kimsenin vakf müstagallât veya musakkafatdaki tasarruf hakkını başkasının uhdesine terk ve tefviz etmesi demekdir. Tevfiz eden kimseye (fâriğ). uhdesine tefviz edilen kimseye (mefruğun leh), ferağ olunan müstegal veya müsakkafa da (mefruğun bih) denir. Bu tefviz mukabilinde fâriğin mefruğun lehden aldığı bedele de (bedeli ferağ) denilir.

48 — : **(Ferağ kat'î)** bir şart bulunmaksızın yapılan ferağdır ki filhal kat'î suretde terk ve tefvizden ibaret bulunur.

49 — : **(Vakf musakkefat ve müstegallâtda ferağ bilvefa)** bir kimsenin tasarrufunda bulunan hane, bahçe gibi vakıf bir şeyi zimmetinde olan borcu öde

yince kendisine red edilmek üzere bu borcu mukabilinde alacaklısına ferağ etmesidir. Bu, kısmen rehn hükmündedir. Bey'i bilvefaya bak!

50 — : **(Ferağ bil'istiğlâl)** vakf musakkafat ve müstegallâtdan birini mutasarrıfı yine kendisi isticar etmek üzere başkasına vefaen ferağ etmekdir.

51 — : **(Fefağ anil'cihat)** bir kimsenin uhdesindeki cihetlerden kasrı yed ederek onları başkasına ferağ = terk etmesidir ki hâkimin tasvib ve tecvihine iktiran etmedikce muteber olmaz.

52 — : **(Nuzül anilvezaif)** mütevelli, nâzır, cabi gibi cihat sahiplerinin uhdelerindeki hizmetlerden başkalarına verilmek üzere istifa etmeleri demekdir. O başkasına (mefruğun leh, menzulün leh) denir.

Bir ciheti başkasına ferağ etmek de nüzulden maduddur.

53 — : **(Cihat)** imamet, hitabet, müezzinlik, kayyımlık, müderrislik, vâizlik, hafızı kütüblük gibi müessesatı vakfiyyeye aid hizmetlerdir. Düfredi cihetdir. Zarurî ve gayri zarurî kısımlarına ayrılır.

54 — : **(Cihatı zaruriyye)** vakfın başlıca mesalihinden olan, başka bir tabir ile vakfın başlıca gayesini temin eden cihetlerdir ki mescidlere nazarân imamet, hitabet ,müezzinlik hizmetleri gibi.

55 — : **(Cihatı gayri zaruriyye)** vakfın tâli derecede mesalihinden olan cihetlerdir. Cibayet, hazini kütüblük hizmetleri gibi. Bir vakfın gayri zarurî olan imaretleri de bu kabildendir.

Bir vakfın gallesi müsaid olmadığı takdirde cihatı zaruriyye sahibleri sair cihat eshabına takdim olunurlar.

56 — : **(Vücuhi vakf)** bir vakfın meşrutun lehi olan cihetlerdir ki üç kısma ayrılır. Şöyle ki :

1 — : Yalnız fukaradan ibaret olur.

2 — : Evvelâ ağniyadan, sonra fukaradan ibaret olur, evvelâ vâkıfın evlâdına, badehu fukaraya meşrut vakıflarda olduğu gibi.

3 — : Fukara ile ağniyadan ibaret bulunur. Mescidler, kütüphaneler, makbereler, köprüler gibi vakıflar bu kabildendir ki bunlardan fakirler de, zenginler de müstefid olabilirler.

57 — : **(Vazife)** lûgatde bir insan için her gün takdir edilen taam veya erzak demekdir. Fıkıh ıstılahınca : «vakfın gallesinden verilen maaşdan, tayinatdan ibaretdir. Bu maaşı veya tayinatı alan kimselere (mürtezika), (ehli vezaif) denir. Yapılması lâzım olan her hangi bir hizmete vazife denildiği de şayîdir. Cem' i: vezâifdir.

58 — **(Vezaifi şâgire)** boş kalan, yani inhilâl eden veya muattal bırakılan vazifeler demekdir.

59 — : **(Camekiyye)** vakfın gallesinden vezaif sahiblerine verilmesi müretteb olan şehrî atiyedir ki bu, min vechin ücret ve min vechin sıla mahiyetindedir. Elbise bahası namiyle verilen paralar bu kabildendir.

Câmekiyye, vazifenin şehrî kısmındandır. Senevî kısmına da «ata» denilir.

60 — : **(Mürettebatı vakfiyye)** bir kimseye ilmi, salâhı veya fakrından dolayı bir hizmet mukabili olmayarak vakfın galesinden verilen şeydir ki buna örfde (zevaid) denir. Bu cihetle meselâ fukaraya meşrut olan bir galle, müretteb, zevaid kabilinden bulunmuş olur.

61 — **(Vazifelerde taliküttakrir veya taliküttevcih)** vezaifi vakfiyye hakkındaki tevcihlerin hâkim tarafından edilmesi demekdir ki sahihdir.

Meselâ : hâkimin bir zata hitaben : «şu vazifenin sahibi ölürse veya şöyle bir vazife inhilâl ederse onu sana tevcih ettim» demesi gibi.

62 — : **(Kirdar)** bir kimsenin veliyyül'emr tarafından müzarea için kendisine tefviz edilmiş olan arazi üzerinde yapdığı binaya, dikdiği ağaçlara, ve kendi mülkünden nakl ederek tarla haline getirmek üzere o arazinin çukurlarına, yarık yerlerine doldurduğu topraklara ıtlak olunur. Buna bazı yerlerde (hakkı karar) adı verilmişdir.

Bir arazinin tarla haline getirilmesi için çukurlarına doldurulan topraklara (kibs) denir. Bir yeri sürüb aktarmak, ziraate elverişli bir hâle getirmeğe de (kirab) denilir.

63 — : **(İhkâr)** bir yeri üzerinde bina yapmak veya ağaç dikmek üzere istibka vechile kiralamakdır. Şöyle ki : üzerinde müste'ciri tarafından bina yapılacak veya ağaç dikilecek olan arazinin mesahası tayin ve her zıraı için bedeli icar olarak bir meblâğ takdir olunur. Müste'cir, artık icareyi yenilemeye muhtac olmaksızın her sene o mukadder meblâğı arazi sahibine vererek üzerindeki binalarını, ağaçlarını ibka eder. Bu muamele, bazı yerlerde kıyasa muhalif olarak kabul edilerek bir teamül hükmünü almışdır.

Zemini mukataalı vakıflar bu kabildendir. Bu muameleye (istihkâr) da denir.

64 — : **(Arazii muhtekere)** müste'ciri tarafından üzerine bina yapılmak veya ağaç dikilmek üzere senevî bir meblâğ mukabilinde kiraya verilmiş arazidir ki, müsteciri mukadder bedeli icareyi her sene arazi sahibine vererek o araziyi elinde istibka eder. Bu, bir istihkâr muamelesi demekdir.

65 — : **(Hulüv)** bir akarın evvelce vaz'iyed edilmiş, ve malûm bir bedel ile kiralanmış bulunmasına mukabil olan menfaati mücerrededen ibaretdir. Meselâ : bir kimse için isticar etmiş olduğu mülk veya vakıf bir dükkândan dolayı sabit olan istifayı menfaat hakkına «hulüv'» denir. Ecri mislinden dûn bir bedel ile tutulan bir akar mutasarrıfına «hizmet» namiyle verilen meblâğa da «hulûv'» denilir. Bu meblâğ dahi ücret olacağından akar vakıf ise mütevellisinin bu meblâğı vakfa sarf etmesi lâzım gelir. Bu mânaca hulûv', sahibine hiç bir hak bahş etmez. Bazan gediklere de hulüv' adı verilir.

Peştemallık ve hava parası adiyle verilen ve haddi zatında bir rüşvet mahiyetinde bulunan mebaliğ de bir hulüv' demekdir ki veren kimseye kiraladığı akar üzerinde bir hak vermez, müddetin hitamında akarı tahliyesi lâzım gelir.

66 — : **(Meşeddi müske)** başkasının, meselâ bir vakfın arazisi üzerinde sabit olan bir istihkakdır, yani âhara aid bir araziyi sürüb akdarmak, onun su yollarını kazıyarak ıslah etmek üzere o arazide bir kimseye verilmiş olan ziraat ve haraset hakkıdır ki bu arazi kirası verildikce o kimsenin elinden alınarak başkasına icar edilemez. Bu istihkaka yalnız (meşed), yalnız (müske) de denir. Meşed, kuvvet mânasına olan şiddetden alınmışdır, müske de temessük edilecek vesika demekdir. Bu araziyi bu vechile ıslah edecek kimsenin elinde bu hususa dair istinad ve temessük edeceği kuvvetli bir vesika bulunacağından bu cihetle buna : (meşeddi müske) denilmiş oluyor.

Müske tabiri bazan «kirdar» a da şâmil bir mânada kullanılır. Şöyle ki : bir kimsenin isticar etdiği bir' bostanda yapdığı nadasa, tamirata ve topladığı haraset âlâtına ve yetişdirdiği sebzelere, yoncalara da müske denir.

Kirdar mânasına olan müskenin ebniye ve mezruat gibi bazı kısımları birer mali mütekavvim olduğundan bunlarda alım satım ve irs cari olabilir.

67 — : **(Men lehül istiğlâl)** bir vakıf mahallin gallesi kendisine meşrut olan kimsedir.

68 — : **(Men lehüssükna)** bir vakif akarın içinde oturmaya müstahik olan kimsedir. Sükna için mi, istiğlâl için mi vakıf edildiği bilinmiyen bir akar, istiğlâle haml olunur.

69 — : **(Teamül)** bir şeyin ziyade istimal olunmasıdır. Başka bir tabir ile bir şey hakkındaki muamelenin mutad bulunmasıdır. Bir iki kimsenin istimaliyle teamül vücude gelmez.

70 — : **(Evlâd)** oğullar ve kızlardır. Bir insanın bizzat kendisinden türeyen evlâdına (evlâdı sulbiyye) denir. Binaenaleyh torunlar, evlâdı sulbiy-

yeden sayılmaz. Evlâdın müfredi (veled) dir. Bu tabir velâdetden müştak olduğundan dolayı oğlana da kıza da şâmildir. Ve bir tabiri âm olduğundan bire de, cemaate de ıtlak olunur.

71 — : **(Ahfad)** evlâdın ilâ nihaye evlâdıdır. Yani oğulların ve kızların çocukları ve bu çocukların çocukları demekdir, müfredi «hafid) dir ki türkçede torun denilir.

72 — : **(Zürriyet)** bir kimsenin evlâd ve ahfadı veya nesli demekdir.

73 — : **(Nesil)** bir kimsenin âbâ ve ecdadına denildiği gibi sulbî evlâd ve ahfadına da denilir Nesil tabiri, bir rivayetde kızların evlâdına da şâmildir. Cem'i ensaldir.

74 — : **(Akib)** bir kımseye babaları cihetinden müntesib olan şahısdır. Şöyle ki bir kimsenin sulbî evlâdı kendisinin akibi olduğu gibi erkek evlâdının evlâdı da akibidir, fakat kız evlâdının evlâdı kendisinin akibi değildir. Çünkü onlar babaları cihetinden başka sülâleye mensubdurlar.

75 — : **(Butn)** karin, nesil, sülâle demekdir. Cem'i butûndur. Bir kimsenin evlâd ve ahfadı kendisine nazaran birer butundur. Şöyle ki sulbî evlâdı birinci batni, evlâdının evlâdı ikinci batni, bunların evlâdı da üçüncü batni teşkil eder.

76 — : **(Zî karabet)** bir kimseye babası veya anası tarafından ilk islâma yetişmiş olan büyük ceddine kadar mensubiyeti olan her hangi bir şahısdır. Bunda mahrem olanlar ile olmayanlar, erkekler ile kadınlar, yakınlar ile uzaklar müsavidir. Ana baba ile evlâda karabet namı verilemez. (Zi erham), (zi ensab) da bu mânadadır.

77 — : **(Ehli beyt)** bir kimseye babası canibinden islâmiyet devrine ilk yetişmiş olan ceddi âlasına kadar neseben muttasıl olan insanlardır. Bu ceddi âlânın müslüman bulunmuş olması şart değildir. (Âl), (cins) de bu mânada kullanılır.

78 — : **(Ehli vakf)** vakfın gallesinden bilfi'l hisse alan kimselerdir.

79 — **(Evlâdı zuhur)** bir kimsenin kendi erkek ve kız evlâdıyle oğullarının erkek ve kız evlâdı demekdir.

80 — : **(Evlâdı butun)** bir kimsenin kızlarından ve kızlarının erkek ve kız evlâdından ibaretdir.

81 — : **(İyal)** bir kimsenin infakı altında bulunan insanlardır. Kendisinin hanesinde bulunsunlar, bulunmasınlar müsavidir. (Haşem) de iyal menzilesindedir.

VAKIFLARA MÜTEALLİK KANUNÎ ISTILAHLAR :

82 — : **(Evkafı mazbuta)** doğrudan doğruya evkaf nezareti veya müdiriyeti tarafından idare edilen vakıflardır ki iki kısımdır :

Birinci kısım, Osmanlı hükümdarlariyle anların müteallikatına aid vakıflardır. Bunların tevliyetleri hükümdar bulunacak zatlara meşrut olub bu hususa evkaf nazırları tevkil edile gelmişti.

İkinci kısım, vakıfların zürriyetlerinden ve müteallikatından olub mütevelli olmaları meşrut bulunan kimselerin münkariz olmalarına mebni evkaf idareleri tarafından zabt ve idare olunan vakıflardır.

83 — : **(İdaresi mazbut evkaf)** vakfiyyeleri mucibince meşrutün leh mütevellileri bulunduğu halde kendilerine birer muyayen mikdar maaş tahsis edilerek vakıf işlerine müdahale etdirilmeyib evkaf daireleri tarafından idare olunan vakıflardır. Köprülü ve Çakal Zade, ve Şehid Mehmed Paşa vakıfları gibi. Bu mütevellilerin hiyanetleri sabit olmadıkca böyle vakfa müdahaleden men edilmeleri şer'an caiz değildir.

84 — : **(Evkafı mülhaka)** evkaf idarelerinin nezaretleri altında olarak hususî mütevellileri tarafından idare olunan vakıflardır.

Vaktiyle bir takım vakıfların nezaretleri vâkıfları tarafından sedaret, meşihat, fetva emaneti, Anadolu veya Rumeli sedareti makamlarına veya darüssaade ağalığına, veya vilâyetler kadılıklarına meşrut bulunmuşdu. Bilâhare bu gibi vakıfların nezareti de evkaf nezaretine veya ana halef olan evkaf müdiriyetlerine tevdi edilmişdir. Böyle meşrutün lehleri mevcud olan vakıflarda evkaf idarelerinin tasarrufları meşru olabilmek için bu meşrutün lehlerden vekâlet almaları icab eder. Çünkü tevliyet ve nezaretde vekâlet carîdir.

Evkafı mülhaka için ikinci cild düstura müracaat!

85 — : **(Müstesna evkaf)** evkaf idarelerinin nezaretleri, müdahaleleri olmaksızın yalnız mütevellileri tarafından idare olunan vakıflardır. Zeynel'âbidin hazretlerine, Mevlâne Celâlüddine, Hacı Bayram Veliye, Gazi Evrenos Beye aid vakıflar gibi.

Üçüncü cild Düsturun 237 nci sahifesi ve dördüncü cild Düsturun 400 üncü sahifesindeki âşar talimatnamesine müracaat!.

86 — : **(Avarız vakıfları)** galleleri bir köy veya mahalle ahalisinin ihtiyaclarına sarf edilmek üzere tesis edilmiş vakıflardır. Köydeki fakir kimselerin, techiz ve teklifinine, hastaların tedavisine, fakir kızların cihazına, su yollarının tamirine sarf edilmek üzere vakf edilmiş paralar veya vakıf mahallar bu cümledendir.

87 — : **(İcarei vahidei evkaf)** mütevellileri veya evkaf idareleri tarafından ay, veya sene gibi birer kısa müdet tayiniyle muvakkaten kiraya verilen vakıf müsakkafat ve müstegallâtdır. Bu gibi vakıflarda ferağ ve intikal carî değildir.

İkinci cild Düsturun 170 inci sahifesine bak!..

88 — : **(Mukataalı vakıflar)** arsası mukataalı vakıf, ebniyesi veya eşcarı mülk veya vakıf olan musakkafat ve müstegallâtdır.

89 — : **(Mukataa)** üzerinde mülk ebniye veya eşcar vücude getirilmiş olan bir vakıf arsa için tayin edilmiş olan senevî ücretdir ki buna (icarei zemin), (bedeli hakr) de denir. Bu husushdaki mukaveleye de (hakr) tabir olunur. Böyle icare şartiyle olan mukataa muamelesi sahihdir.

90 — : **(İcareteynli evkaf)** icareteyn ile, yani icarei muaccele ve icarei müeccele ile kiraya verilen vakıflardır. Peşin alınan kira bedeli bir icarei muaccele olduğu gibi birer müddetle, meselâ, seneden seneye alınan kira bedeli de bir icarei müecciledir. Böyle bir vakfın müste'cirine (bil'icareteyn mutasarraf) denir. Bu mutasarrıf, bu vakfı kendi namına başkasına kiraya verirse kendisine de meşhur mânasınca mûcir» denir. İcareteynli vakıflarda ferağ, intikal, ahara icar muameleleri caridir.

İkinci cild Düsturun 170 inci ve üçüncü cild düsturun 459 uncu sahifesindeki nizamnameye ve on altıncı cild düsturun 230 numaralı Vakıflar Kanununa müracaat!.

91 — : **(Gedik)** bir kısım esnafa ve sanate mahsus olub daimî suretde kalmak üzere isticar edilmiş mülk veya vakıf bir dükkân veya emsali bir akar içinde müstecirin maliyle ve mülk sahibinin veya mütevellinin izniyle yapılmış bazı binalardan, dolablardan, raflardan ve içerisine konulmuş olan lâzımlı âletlerden ibaretdir.

Gediklerden bir kısmının müstakarrun fiyhi, yani içine vaz edilmiş olduğu dükkân ve saire vakıf bulunur. Bu halde bu vakıf dükkân ve saireye de örfde (mülk) tabir olunur. Mülkü yanmış olan bir gediğe de örfde (müstahlas gedik) denilir.

Vakıf musakkafatda müstecirleri tarafından mütevellilerin izniyle karar üzere yapılmış raflar, dolaplar ve emsali birer gedik olub bunlara (kirdar) da denilir.

92 — : **(Nizamlı mevkuf gedikler)** İkinci Sultan Mahmud vakıflariyle haremeyni muhteremeyn vakıflarından olan gediklerdir. Bunlardan başka sair vakıflardan olan gediklere de (adi gedikler) adı verilmişdir.

Gediklerden bazıları (1277) senesinden evvel sahibleri tarafından vakf edilmiş, bazıları da mülkiyet üzere kalmışdır.

1277 senesi zilhiccesinin sekizinci gününden itibaren gerek kalemler ve şer'î mahkemeler tarafından ve gerek evkaf hazinesi tarafından mücedde-den gedik itibariyle sened itası irade ile kat'iyyen men edilmişdir (1247) ta-

rihinden muahhar tarih ile sened ve kaydi olub da bu tarihden mukaddem tarih ile senedi veya aklâm ve sicilâtda kaydi bulunmayan gediklere kat'iyyen itibar olunamıyacağı da hususî bir nizamname iktizasındandır.

Gedik nizamnamesi birinci cild Düsturun 258 inci ve ikinci cild düsturun 170 inci sahifesindedir.

Gedikler yüzünden onun müstakarri olan akar mutasarrıflarının hakkı tasarrufları haleldar olmuş ve hattâ kendileri bilinemez bir hâle gelmiş olduğundan gedik sahiblerinin mülk sahiblerine muayyen birer bedel vererek bu mülkleri temellük etmeleri ve bu suretle gediklerin ilga edilmesi 22 Rebiülevvel 1331 tarihli bir kanun ile kabul edilmiştir.

Bir takım mülk veya vakıf akarâtın esasen gayri meşru suretde ihdas edilmiş olan bu gediklere tabi tutulması istiğraba şayandır.

93 — : **(Cihatı asliyye)** vakfın başlıca gayesi olan hizmetlerdir. İmamet, hitabet, müezzinlik, kayyımlık gibi.

94 — : **(Cihatı fer'iyye)** vakfın ikinci derecede gayesi olan veya vakfiyyeti ikinci derece görülen hizmetlerdir. Bir camii şerifde okunması meşrut tefsir, hadis, fıkıh, veya şifai şerif, delâilülhayrat vazifeleri gibi.

Cihatı asliyye ve fer'iyye tabirleri son zamanlarda kullanılan vakıf ıstılahlarından bulunmuşdur. Bunlar cihatı zaruriyye ve gayri zaruriyyeye muadildir. Türkiyede evkaf idaresindeki cihatı fer'iyye bilâhare lâğvedilmişdir.

95 — : **(Cihatı ilmiyye)** vazifelerinin ifası ilm tahsiline mütevakkıf bulunan cihetlerdir. Müderrislik, hitabet, imamet, hafızı kütüblük, mütevellilik, cabilik gibi.

96 — : **(Cihadı bedeniyye)** yapılmaları yalnız amel ve sanate teallûk edib ilm tahsiline ihtiyac görülmiyen cihetlerdir. Kayyımlık, ferraşlık, türbedarlık gibi.

23 Temmuz 1329 tarihli tevcihi cihat nizamnamesine bak!

97 — : **(Mezuniyeti daimeye sevk)** imamet ve müezzinlik gibi bir cihet sahibini, fazla ihtiyarlığına veya görülen daimî bir mazeretine mebni şehrî ücretinin bir mikdariyle, meselâ yarısiyle hizmetini ifadan afüv etmekdir. Ki bir nevi tekaüde sevk demekdir.

Bu tabir de son zamanlarda Türkiyede evkaf ıstılahları arasına girmişdir.

(B İ R İ N C İ   B Ö L Ü M)

VAKIFLARA DAİR UMUMİ MALÛMATI MUHTEVİDİR.

İÇİNDEKİLER : Vakıfların rükünleri, hükümleri, vakıfların sebebi, hikmeti teşriiyyesi, tarihçesi ve nevileri. Vakıflarda müstamel tabirler. Vakıfların sıhhatinde şart olan şeyler. Vakıfların sıhhatinde şart olmayan şeyler. Sahih olub olmayan vakıflar. Zikr edilmeksizin vakfa dahil olub olmayan şeyler. Ölecek hastaların vakıfları. Vakıfların birer akdi lâzım olub olmaması hususundaki ihtilâf. Vakıflara müteallik bazı umumî kaideler. Vakıflardaki şartlara riayet lâzım olub olmaması. Vakıflardaki şartların tebdil ve tahsis edilib edilememesi. Vakıfların istibdal edilib edilememesi.

VAKIFLARIN RÜKÜNLERİ, HÜKÜMLERİ :

98 — : Vakıfların rükünleri vâkıf ile mevkufdan ve mevkufün aleyh ile vakıf sigasından ibaret olmak üzere dörtdür. Vakıf sıgası da: vakıf akdine, tesisine delâlet eden sözlerden her hangi biridir. «Şu malımı fülân cihete vakf etdim» veya «şu malımı fakirlere bir sadakai müebbede olarak tesadduk etdim» denilmesi gibi.

99 — : Bir vakfın inikadı, teessüsü için erkanı vakıfdan olan vakıf sigasının veya anın yerine kaim olan hareketin ehlinden sâdır olub vakfın hükmünü kabil olacak bir mahalle olmasına mütevakkıfdır.

Vakfın ehli; hür, âkil, baliğ olan kimsedir. Vakfın hükmünü kabil olan mahal de mali mütekavvimdir. Yani kendisinden intifa edilmesi mübah olan maldır. «Mali muhrez» denilen mal da bu kabildendir.

Binaenaleyh ehliyeti haiz olan bir kimse, kendisinin mütekavvim bir malı hakkında : «ben bu malımı fülân cihete vakf etdim» dese vakıf, münakid olmuş olur.

Dilsiz olan kimsenin malûm olan işareti de söz yerine kaimdir. Anınla da vakıf münakid olabilir. Eşbah, Tahtavî.

(Eimmei selâseye göre de vakfın rükünleri vâkıf, mevkuf mevkufün aleyh, sıgai vakıfdan ibaret olmak üzere dörtdür. Şafiilerce kitabete muktedir kimsenin maanniye kitabetile ve ahresin işaretiyle vakıf sahih olur. Fakat hüsnü kitabete kadir olmayan natık bir kimsenin vakfı ancak vakf etdiğini söylemesiyle vücude gelir. Tuhfetülmuhtc.

Hanbelîlere göre de vakıf, kavlen münakid olacağı gibi örfen vakfa delâlet eden fi'l ile de olur. Bir arsayı mescid veya makbere haline getirib içinde namaz kılması veya ölü defn edilmesi için âmmeye izin vermek gibi. Keşşafül'kına.)

100 — : Mücerred niyetle bir mal vakıf edilmiş olmaz.
Binaenaleyh bir kimse vakıf etmek niyetiyle satın aldığı bir malı vakıf-etdiğine dair bir söz söylemese o mal vakıf olmaz. Çünkü vakfın rüknü olan hususî lâfızlardan biri bulunmamış olur.

101 — : Bir vakfın gallesiyle o vakıf için mütevellisinin satın alacağı mal, meselâ bir hane, mücerred bununla vakıf olmuş olmaz. Bunu bilâhare satabilir, sahih olan budur. Meğer ki o malı satın aldıkdan sonra usulü dairesinde hâkimin hükmile vakıf namına tashih etdirmiş olsun, o zaman vakıf olmuş olur.

Fakat asıl vakıf mal ile, meselâ akara tebdili meşrut olan bir vakıf nükud ile mütevellinin satın alacağı bir şey, mücerred bu satın almakla vakıf olmuş olur. Haniyye, Mülteka, Neticetül'fetâva.

102 — : Bir vâkıfın inikadı için gayri muayyen olan mevkufün aleylerin kabulleri lâzım değildir. Fakat muayyen şahıslardan ibaret olan mevkufün aleyhin — kendi haklarında vakfın inikadı için — kabulleri lâzımdır.

Binaenaleyh bir kimse vakf ettiği bir akarının gallesini bir beldenin gayri muayyen olan fukarasına şart etse bu vakfın inikadı, o beldedeki fakirlerin kabullerine tevakkuf etmez. Fakat bu galleyi evvelâ kendi evlâdına, sonra da bir beldenin yoksullarına şart edecek olsa bu vakfı evlâdı red edince bunun gallesinden yalnız bu evlâd mahrum kalır. Vakıf esasen sahih olub gallesi o beldenin yoksullarına aid olur, evlâd ise vakıfdan sonra vefat etmiş sayılır. Hamevî Alel'eşbah.

103 — : Bir vakfın gallesi alettayin Zeyde, andan sonra da Amre vakf edilmiş olduğu halde Zeyd red etse galle Amre verilir. Amr red etse Zeyde verilir, kabul eden vefat edince de fukaraya aid olur.

104 — : Bir vakfın gallesi meselâ Zeydin evlâdiyle nesline meşrut olduğu halde bütün bunlar vakfı red etseler gallesi fukaraya verilir, fakat bilâhare Zeydin, başka evlâdı vücude gelib vakfı kabul etseler gallesine müstehlik olurlar. Hindiyye.

105 — : Muayyen bir cemaatden ibaret olan mevkufün aleyhimden yalnız bazısı vakfı red etdikde bakılır. Eğer kendileri için zikr edilen isim, red etmeyenlere de ıtlak olunursa gallenin tamamı bu red etmeyenlere verilir. Fakat bu isim, onlara ıtlak olunmazsa red edenlerin hisseleri fukaraya aid olur.

Meselâ : Vâkıf, vakfının gallesini fülân zatın evlâdına vakf etdiği halde bunlardan birisi bunu red etse gallenin tamamı mütebnaki evlâda verilir. Fakat Zeyd ile Amre vakf etdiği halde Zeyd veya Amr red etse hissesi diğerine verilmeyib fakirlere verilir.

106 — : Mevkufün aleyh, galleyi aldıkdan sonra kabul etmem dese bu reddi almış olduğu galle hakkında muteber olmaz. Çünkü ona evvelce temellük etmiş bulunur. Fakat ileride hâdis olacak galle hakkında muteber olur. Çünkü bu galleler üzerinde bir mücerred hakka mâlikdir, mücerred hak ise reddi kabildir. Binaenaleyh artık bunlara müstahik olamaz.

107 — : Mevkufün aleyh, vakfı red etdikten sonra kabul edecek olsa bu kabul sâbık galle hakkında muteber olmaz. Fakat badel'kabul hâdis olacak galleler hakkında muteber olur. Binaenaleyh red zamanındaki galle fukaraya, kabulden sonraki gallelerde mevkufün aleyhe aid olur. Hindiyye.

108 — : Bir vakfın gallesi bir şahsa ve kendisinden sonra da nesline vakf edildiği halde o şahıs : «ben bunu ne kendi nefsim için, ne de neslim için kabul etmiyorum» dese bu reddi yalnız kendi hakkında caiz olur, nesline, evlâdına şâmil olmaz. Velev ki evlâdı çocuk bulunsun. Çünkü onların haklarını iskata salâhiyeti yokdur.

109 — : Mevkufün aleyhin red ve kabulünde tayin ve tahsis cari olabilir.

Meselâ : Mevkufün aleyh, galleyi muayyen bir sene için kabul veya red edebileceği gibi gallenin bir kısmını da kabul veya red edebilir. Hindiyye.

110 — : Mevkufün aleyhin sükûtu delâleten kabul sayılır.

Binaenaleyh mevkufün aleyh, vakfı red veya kabul etmeksizin sükût etmiş olsa vakfının menfaatine müstahik olur. Hamevî.

111 — : Vakıfların hükmüne gelince vakf edilen bir malın ayni, imameyne göre Allah Tealâ Hazretlerinin, İmamı Azama göre de Mâlikinin mülkü hükmünde — başkasına satılmayı, bağışlanmayı, mevrus olmayı kabul etmemek üzere — mahbus olub menfaatinin, yani vakit vakit hâsıl olacak gallesinin ibadullaha veya bir ciheti hayra aid bulunmasından ibaretdir.

Filhakika, bu malın vakfiyyeti tamam olunca artık anın saklanması, yalnız nemasının tahsis edilen yerlere sarf edilmesi lâzım gelir, bilâ istibdal satılması, hibe edilmesi rehn bırakılması, iare edilmesi, vârislere mevrus olması caiz olmaz.

Hattâ evkafı islâmiyye, Allah Tealâ muhafaza buyursun bir düşmanın istilâsiyle de vakfiyyetden çıkarak müstevlinin mülküne dahil olmaz. Binaenaleyh bir islâm beldesini yabancı bir millet istilâ etmekle oradaki vakıflar, mülkiyete intikal etmiş olmaz. Bir mani bulunmadıkca bu vakıfları mütevellileri yine vakıf olarak zabt ve idare ederler. Neticetül'fetâva.

(Malikîlere göre vakf edilen bir mal, başkasının mülküne girmezse de bazı tasarruflar itibariyle vâkıfının ve andan sonra da vârislerinin mülkünde sayılır. Şöyle ki : vâkıfın ücreti misl ile vaki icaresini başkaları daha fazla ücret temin etmek suretiyle fesh etdiremezler. Vâkıf, vakfın imarına bakdıkca başkaları bu imarı deruhde edemezler. Çünkü vakfın mealimini, yani mahsusunu, heyeti asliyesini tağyir etmeleri melhuzdur. İşte bu gibi bakımlardan mevkuf emlâk, vâkıfın badehu vârislerinin mülkünde kalmış sayılır. Yoksa vâkıf ile vârisleri bunları satamaz, kimseye de bağışlayamazlar, bunlarda tevarüs carî olmaz.

İmam Şafiî ile İmam Ahmedin mezheblerindeki sanıh olan kavle nazaran müebbed bir cihete vakf edilen bir mal, vâkıfının mülkünden çıkmış olur. Bu iki büyük müctehidden rivayet edilen diğer bir kavle göre ise bu mal, vâkıfının mülkünden tamamen zail olmaz, onun üzerinde bir nevi mâlikiyet hakkı carî olur. Nitekim İmamı Mâlikin mezhebi de böyledir.

Hanbelî fukahasının beyanına göre vakf edilen mal, zahiri mezhebe nazaran vâkıfın mülkünden çıkar, mevkufün aleyhimin mülklerine girmiş olur. Yani bu malın gallesinden onlar müstefid olacakları cihetle bu malın aynine mâlik olmuş gibi olurlar. Bunu icareye vermek gibi hususlar kendilerine aid bulunur. Muhtasarı Ebizziya, Nihayetülmuhtac, Elmuğnî, Keşşafülkına.) (198) inci meseleye bak.

VAKIFLARIN SEBEBİ, HİKMETİ TEŞRİİYYESİ :

112 — : Vakıfların başlıca sebebi, talebi zülfadir, yani : manevî kurbiyyete, rızayı ilâhiye nailiyet niyeti hâlisanesidir. Başka bir tabir ile dünyada zikri cemile, ahretde Hak Tealâya tekarrübe nail olmak arzusudur.

Vakıfların efdali, en devamlısı, en faidelisi ve ihtiyacca en şiddetli olanıdır.

Kurbet niyetine mukarin olmayan vakıflar mübahdır. Kurbet niyetine mukarin olan vakıflar müstahabdır mendubdur. Yapılması nezr edilen vakıflar da vâcibdir., farzdır. Meselâ bir kimse «şu işim görülürse şu akarımı fülân cihete rızayı hak için vakf etmek nezrim olsun» o işi görülünce bu vakfı yapması kendisine bir vecibe olur. Bu halde bu vakfı kendi evlâdı gibi zekât vermesi caiz olmayan kimseler namına vakf etse vakfı caiz olurşa da nezrini ifa etmiş olmaz. Çünkü nezr, yabancı fakirlere mahsusdur. Zenginlere ve lehin de şahadeti caiz olmayan kimselere yapılan bir vakıf ile bu nezr ifa edilmiş sayılmaz. Tahtavî.

(Hanbelîlerce vakıf, mesnundur. Resuli Ekrem Sallâllahü Aleyhi Vesellem ile sahabei kiramın fi'ileriyle sabitdir. Sadakai cariyeden madud dur.

Bahusus : (وافعلوا الخير) âyeti kerimesi buna işareti mutazammındır. Keşşafül'kına.

Malikîlere göre de vakıflar mendub olan teberrüatdandır. Nevevî diyor ki : vakıf havassı islâmiyyedendir. İmam Şafii de demişdir ki : cahiliyye vakıf yapmamışdır, cahiliyyenin vücude getirmiş olduğu bazı muhalled eserler, kurbet maksadıyle değil, tefahür vechile yapılmış şeylerdir. Şerhi Ebilberekât ve Haşiyei Düsukî.)

113 — : Vakıfların hikmeti teşriiyyesine gelince bu, bedihidir. Bir teavün tenasur dini olan islâmda vakıf müesseseleri vasıtasiyle de beşeriyetin ihtiyacları tehvin, insaniyete hizmet, âmmenin refahına bezli makderet gayeleri istihdaf edilmişdir. Filhakika müslümanlığın yer yüzüne yayılmaya başladığı gündenberi dünyanın bir çok taraflarında vakit yapıla gelen vakıflar göz önüne getirilecek olursa bu vakıfların insaniyete ne büyük bir hizmet olduğu ve müslümanların ne kadar hayrıhah bulunduğu tebarüz eder. Hiç bir milletin tarihinde müslümanların gösterdikleri bu yüksek insanlık eserinin bir misline tesadüf edilemez.

Müslümanlar, yapmış oldukları bütün bu vakıflar ile, bu hayırlı müesseseler ile mahza Hak Tealânın rızasını hedef ittihaz etmiş, insanların itilâsına, insanların ihtiyaçlarını azaltmaya çalışmayı kudsal bir vazife bilmişlerdir. Bu da mensub oldukları kudsî dinin kendilerine vermiş olduğu ulvî bir itikadın neticesidir.

(اذا مات الانسان انقطع عمله الا من ثلثة...) hadisi şerifinin meâline nazaran insanlar ölünce amellerinihayetbulur, artık amel defterleri kapanır, ancak müstesna olarak üç şeyden kapanmaz, bunlar da sadakai cariyeden, kendisiyle intifa olunan ilimden ve anasına babasına hayırlı dualarda bulunan salih evlâddan ibaretdir. Bunlardan birine nail olan bir müminin amel defteri kapanmayacakdır, onun defterine öldükden sonra da sevablar kaydedilecekdir. Sadakai cariye ise vakıf demekdir ki onun menfaati yer yüzünde devam eder gider.

İşte bu gibi dinî tergibat sayesindedir ki, müslümanların kalblerinde pek nezih duygular canlanmış, insaniyete hizmet için hatır ve hayale gelmedik fedakârlıklarda bulunarak çeşit çeşit vakıflar, müesseseler vücude getirmişlerdir.

Doğrusu vâkıflarımız, pek ziyade takdire lâyık zatlardır. Biz onların hayırlı eserlerinden daima müstefid olub durmakdayız. Bunu bilib takdir etmemek bir nankörlük nişanesidir.

Bazı vâkıfların mücerred müsadere korkusundan dolayı mallarını vakf etmiş olduklarına kail olmak, doğru bir düşünce olmasa gerekdir. Zamanı-

mızda kendi servetlerini beşeriyetin gözlerinden akan ihtiyac yaşlariyle tenmiye eden ve yüzlerce yoksul, bedbaht insanı ihya edecek mikdardaki bir parayı, bir gecelik eğlenceleri uğurunda feda etmeden geçinmeyen nice kimseler görülüb dururken artık varlarını yoklarını bütün cemiyetin sahai istifadesine tahsis etmiş olan zatlar hakkında beyhude yere yanlış kuruntularda, hükümlerde bulunmak elbette müvafık görülemez.

« خير المال ما انفق فى سبيل الله »

buyurulmuşdur. Eğer o zatların malları hayırlı olmasa idi, böyle Allah yolunda belz edilmiş olmazdı. Elgıbte o hayırperver zatlara!. Rahmetullahi aleyhim ecmaîn.

VAKIFLARIN NEVİLERİ VE TARİHÇESİ :

114 — : Vakıflar, ileride izah edileceği vechile bir bakımdan müessesatı hayriyye ile bu müessesatı idam edeck vakıf akarlar kısmına ayrıldığı gibi bir bakımdan da icarei vahideli, mukataalı, ve icareteynli vakıflar namiyle üç kısma ve menkul ve gayri menkul kısımlarına ayrılmıştır. Biz burada ise dinayete, ilm faziletin intişarına, insaniyet ve medeniyete hizmet bakımından vakıfların bazı kısımlarını, nevilerini kaydedeceğiz :

1 — : Camiler, mescidler, kırlarda yapılan musallalar, namazgâhlar. İçlerinde Allah Tealâya kulluk arz edilen bu yüksek mâbedler, dine olan hizmetin pek ulvi bir tezahürüdür. İslâm yurdunun bir islâm diyarı olduğunu yâr ve ağyara bu kudsî âbideler daima isbat edib durmakdadır.

2 — : Medreseler, mektebler, kütübhaneler, zaviyeler, ribatlar, dergâhlar.

Bunlar da birer ilm ve irfan yurdu, birer ibadet ve tâat bucağı olmak üzere vücude getirilmiş, bu sayede islâm ülkesinin feyz ve kemaline bî nihaye hizmet edilmişdir.

3 — : Çeşmeler, sebiller, sarnıçlar, havzlar, kuyular, göller, yolların tamirleri, tesviyeleri.

Bunlar da âmmenin hayatını temin edecek en lüzumlu eserlerdir ki beşeriyetin en önemli ihtiyaçlarını karşılamakdadırlar. Bunların tarzı inşasında gösterilen zarafet, eseri sanat ise müslümanların medeniyetdeki, ilm ve fendeki yüksek kabiliyetlerini, bedii zevklerini parlak bir suretde isbat etmekdedir.

4 — : Kârvansaraylar, hastahaneler, müslümanların defn edilmeleri için hazîreler, makbereler, zaif hayvanların otlayıb beslenmeleri için mer'alar, çayırlar.

Bunlar da ehli islâmın kalblerindeki lûtf ve keremin, rikkat ve merhametin birer güzide timsali mesabesinde bulunmakdadır.

5 — : Mekkei Mükerreme ve Medinei Münevvere ahalisinden fakir olanlara ve hac yolunda parasız kalanlara ve huccacı kirama su ve şerbet dağıdılmasına mahsus vakıflar. Haremeyni muhteremeyen vakıfları meşhurdur. Bütün bunlarda müslümanların mukaddesata karşı ne kadar merbut, ne derece hürmetkâr olduğunu göstermektedir.

6 — : Camilerde vâz edilmesi, tefsir, hadis, fıkıh okudulması, ve camilerde, türbelerde Buharii şerif, Müslimi şerif, Şifai şerif, Delâillihayrat vesaire okunması, fakir mekteb çocuklarına, Nebe' ve Mülk surelerinin alınması, Kur'anıkerimi hatm eden çocuklara birer mikdar para tevzi edilmesi için yapılmış vakıflar.

Bunlar da âmmenin intibahına, salâhına, itilâsına müteveccih, ictimaî yardım esasına müstenid, en hayırlı duygular mahsulüdürler.

7 — : Camilerde, zaviyelerde mevlidi şerif menkibesinin okutdurulması, lihyei saadetin ziyaret etdirilmesi, kandil, mum, berat yapıtdırılması, ve cami, mescid, zaviye duvarlarında ve etrafında bitecek hüdayı nâbit otların yoldurulması için muhasses vakıflar.

Bunlar da dinî an'anelere, dinî müesseselere karşı olan hürmet ve siyanet fikrinin birer inkişafı neticesidir.

8 — : Ramazanı şerifde ve sair mübarek günlerde akşamleyin camilerde cemaate hurma, zeytin, su tevzii için yapılmış vakıflar.

Bunlar da ehli salâhı tatyib ve takdir için yapılmış pek insanî ihtiram ve mücamele âsarından maduddur.

9 — : Fakirlere vakit vakit ve bilhassa Ramazanı şerifde, regaib ve berat gibi mübarek gecelerde para veya erzak dağıtmak, fakir kızlara cihaz tedarik etmek, fakir cenazelerini kaldırmak, yetim yoksul çocuklara, fakir, dul kadınlara bayram elbisesi satın almak, desti ve bardak gibi şeyleri kıran hizmetçileri serzenişden kurtarmak için kırdıkları şeylerin benzerlerini hemen alıvermek için yapılmış vakıflar.

Bütün bunlar da islâm muhitinde merhamet ve re'fet duygularının ne kadar inkişaf etmiş olduğuna birer parlak nişanedir.

10 — : Yolculara yardım etmek, esirleri azad etmek, mükâtiblerin kitabet bedelini ödemek, azad edilmiş kölelere, cariyelere muavenetde bulunmak için yapılan vakıflar

Bunlar da islâmiyetde insaniyete, hüriyyete ne kadar riayet edildiğine birer kuvvetli delildir.

11 — : Mesahifi şerifenin ve sair dinî, ilmî kitabların yazılması, alınması, tamir ve teclid edilmesi ve hayır müesseselerinin yaşayabilmeleri için yapılan vakıflar. Bunlar için bir çok paralar, akarlar, çiftlikler, ormanlar, hizmetçiler vakıf ve tahsis edilmiştir. Eski vakfiyyeler okunacak olursa daha böyle nice vakıflara hayretle tesadüf olunur. Bütün bunlar, eslâfı kiramın ahlâfı ne kadar düşündüklerine, sadakalarının birer zülâli rahmet gibi devamını temin etmek istediklerine ve kendilerinde inkişaf eden hayırhahlık ve ihtiyatkârlık fikrinin yüksekliğine birer şanlı, şerefli bürhandır. Allah Tealâ cümlesinden razı olsun amin.

Vakıfların tarihçesine gelince : bazı âsardan anlaşılmakdadır ki geçmiş kavimler arasında da bazı vakıflar vücude getirilmiştir. Bâhusus İbrahim aleyhisselâma aid olub (Halilürrahman evkafı) adı verilen vakıflar, hâlâ Arabistanda mevcuddur. Fakat zamanı cahiliyetde Arablar arasında vakıf müessesat vücude getirilmemişdir. Ancak müslümanlığın zuhurundan itibaren vakıflar geniş bir mikyasda inkişafa başlamış Resuli Ekrem sallâlahü aleyhi vesselem efendimiz, Medinei Münevverede mâlik olduğu yedi kıt'a akarlarını vasiyet yoliyle vakıf ve süknalarını müminlerin fakirlerine şart buyurmuşlardı.

Resuli Zîşan Hazretlerine tebean ashabı kiram da bir çok vakıflar vücude getirmişlerdir.

Hazreti Câbir, radıyallahü tealâ anh demişdir ki : «ben muhacırlardan, ensardan mal sahibi, zî makderet bir zat bilmem ki vakf ve tesaddukda bulunmuş olmasın.»

Bilhassa Hazreti Ömer, radıyallahü tealâ anh, Hayberde mâlik olduğu «Kasm» adındaki pek kıymetli bir hurmalığını, Nebii kudsiyyet penahımızın tavsiyeleri üzerine vakf etmişlerdi. Hazreti Ebu Bekirin, Hazreti Osman ile Hazreti Alinin de «radıyallâhü tealâ anhüm» vakıfları vardır.

Hulefai Râşidinden sonra Emevîler, Abbasîler ve sair islâm hükümdarları, emirleri, ve bilhassa Osmanlılar tarafından pek çok, pek mühim şeyler vakf edilmiş, pek muazzam müessesatı hayriyye vücude getirilmişdir.

Vakıflar, ötedenberi mesaili fıkhiyye dairesinde tesis ve idare oluna gelmekde iken (1020) senei hicriyyesinden itibaren icareteynli vakıflar vücude gelmiş, bunlara dair oldukca şer'î kaidelere müstenid bir kanun vaz'edilmişdir. Bu tarihden takriben yirmi sene sonra da tedricen «gedik» usulü ihdas edilmiştir ki, bunlar, bir şer'î usule müstenid bulunmamıştır. Daha sonraları vakıfların idarelerine, cihetlerin tevcihine, gediklerin lâğvına, icareteynli vakıfların mülkiyete tahviline dair bir çok kanunlar, nizamnameler vücude getirilmişdir ki bunlar düsturlarda münderecdirler.

İcaretenyli vakıf usulünün zamanı, sebebi zuhuru ve mahiyetinin neden ibaret olduğu, birinci cild Düsturun 232 nci sahifesinde hayrat ve meberrata aid fî 1 cemadel'ûlâ 1284 tarihli meclisi vükelâ mazbatasında yazılıdır

Bu mazbatada beyan olunduğu üzere Kanunî Sultan Süleyman devrinden itibaren Türkiyede Evkaf ve emlâkin tasarrufları hakkında bazı yenilikler kabul edilmişdir.

Ezcümle : İstanbulda, Anadolu ile Rumelinin bazı yerlerinde bulunan icarei vahideli vakıf akarlar, müruru zaman ile yıkılmaya yüz tutmuş, ve kısmen yanmış, bunların yeniden yapdırılması için vakıfların galleleri gayri kâfi bulunmuş olduğundan hem vakıfları imar, hem âmme menfaatlerini temin, hem de şehirleri tezyin için bir takım icarei vâhideli vakıf akarlarda icareteyn usulü kabul edilmişdir. Bu halde harab, galleleri gayri mevcud bir çok vakıf arsalar, değerlerine yakın birer peşin kira bedeli mukabilinde tâliblerine bilâ müddet icareye verilmiş, bu kira bedeliyle vakıflar imar edilmiş, vakıfların sair masraflarını temin ve vakıflar ile müstecirler arasındaki münasebeti idame için de bu arsalar için müstecirlerinden seneden seneye birer cüz'î kira bedeli alınması esas ittihaz olunmuşdur.

Bu müste'cirler, o arsalarda icab eden tamiratı ve sair ilâve edilecek binaları vakıf namına yapacak, bunun mukabilinde de ber hayat oldukca kendileri, vefatlarından sonra da evlâdları bu arsalara mutasarrıf olacaklardır.

Bu vakıfların mutasarrıflarını daha ziyade müstefîd etmek, ve bunların bu vakıflara daha ziyade ilgi göstermelerini temin için de bilâ veled vefat edenlerinin vârislerine de bilâhare intikal ve tasarruf hakkı verilmiş, tevsii intikal usulü kabul edilmişdir.

İcareteynli vakıf usulü, esasen kıyasa muhalif ise de bir zarurete mebni kabul edilerek faidesi görülmüş, hattâ bu usulün ihdasından sonra bazı zatlar, yapdıkları vakıf akarlarda böyle icareteynli olarak kiraya verilmesini şart koşmuşlardır.

Hayfâ ki bu usul gitgide fena bir istimale uğramış, vakıfların hakları zayi olmaya başlamış, bir nice icarei vâhideli vakıflarda hiç bir zaruret ve maslahat bulunmadığı halde mahza bazı nüfuzların tesiriyle icareteynli bir şekle tahvil edilmişdir.

Esbak Defteri hâkani nâzırı Esseyid Mustafa Efendinin (Netayicül'vukuat) ünvanlı tarihinde deniliyor ki :

«Evkafı selâtînden Fatih ve Sultan Selim ve Süleyman hazeratı vakıflarının idaresi sadrâzamlara ve Sultan Beyazıdın idaresi şeyhülislâmlara mahsus olub kusur evkafı selâtîn ile nesilleri münkairz olmuş bazı vüzera

ve ümera vakıfları kurena ve hademei mahsusaipadişahîye çıraklık olarak tevcih olunur idi.

Bir defa vakıf tertib eden ashabı hayrat, vakıflarının şeraitini tayin ve hayrat ve mebratlarına sarf olunacak mebaliği ve hademesine verilecek vezaifi tahsis etdikden sonra tevliyeti evlâd ve a'kabına ve nezareti sadrâzam ve şeyhül'islâm ve darüsaade ağası ve İstanbul kadısı misillû erbabı menasıba tefviz eylemiş olduklarından bu nezaretlerin birer müfettişi olub tahtı nezaretlerinde bulunan evkafın her sene muhasebatını rüyet etdirir ve şartı vâkıfın icra kılınmadığı ve yahud hayrat ve mebratın muhtacı tamir idüğü hademei vakıf taraflarından veya mahallelisi canibinden ifade ve iştikâ kılınır ise mütevellileri şerait evkafın tamamii ifasına icbar eder idi. Vakten bivakt vâkıfların sülâleleri münkariz oldukda tevliyetleri nezaret taraflarından münasib adamlara tevcih etdirilir ve artık evlâd meşrutiyetinden çıkmış olduğundan bu misillû tevliyetlere sadaka tevliyetleri ıtlak kılınır idi ki tevcihi padişahî ile tasarruf olunur bir nevi memuriyet demekdir. İstanbul şehri mürururuzaman ile kâmilen diyecek derecede vakfa münkalib olmağın muamelâti bey' ve şiranın tevsik ve icrası mütevellîlerin ve cabîlerin ellerinde kaldığından envaı fesad ve tezvir vaki olmakda idüğine mebni zikr olunan menasıbın hakkı nezaretleri birleştirilerek «Evkaı Hümayun Nezareti» ihdas kılındı. Ancak bu suretin muvafıkı hal ve maslahat idüği müsellem olmasiyle beraber nazır olanlardan bazısının mizaci gazabkârânesi ve bazısının emri mühimmi hukukdan bîhaberliği cihetleriyle hazinei evkaf, suiistimalât ile mâlâmal idi. Şöyle ki : Sultan Mahmud Han Hazretlerinin vakıflarına irad bulmak fikriyle ismi bî müsemma olarak gedik icad kılındı ki bu gediklerin bir sınıfı mahdud olub, meselâ : İstanbulda yük seksen kalaycı gediği ihdas ve esnafa bey, olunmakla bu mikdardan ziyade kalaycı dükkânı küşad olunamaz idi ki, bir nevi inhisar imtiyazı demek olur idi. Bir sınıfı dahi kunduracı gediği misillû gayri mahdud gediklerdir ki, her kim talib olur ise verilir ve hiç kimse bilâ gedik kunduracılık sanati icra edemez idi ki, bu dahi min vechin o sanatin icrasına ruhsat demek olur idi.

Bu gedikler, esnaf beyninde alınıb satıdmakla âdeta musakkafatı evkaf gibi harci ferağ ve intikal ve icarei mukarrere ahz olunur idi. Maamafih bir dükkân veyahut bostanda bir kaç sene müste'ciren mukim olanlar, mal sahibinin haberi olmaksızın hazinei evkafdan birer gedik alıb sonra mal sahibi müsteciri çıkarmak veya kiraya tezyid eylemek murad eyledikde müstecir, «benim burada gediğim bulunduğundan mukarrer olan kiradan başka bir şey taleb eylemeğe hakkın yokdur.» deyu dâvaya kıyam ve tenfizi meram eylemekle o misillû dükkân ve bostan ve sairenin hem vakfı kadîm ve hem de sahiblerinin hakları müsadere olunmuş oldu.

Suiistimalâtın bir nevi dahi ferağ ve intikal harclarının ve mahlûlât muaccelâtının nısfı mütevelli ve cabi ve kâtiblere verilib nısfı diğerinin ha-

zinei evkafda tevkif olunmasıdır. Bu usulün ittihazından maksad, gûya bu paralar hazinei evkafda tecemmü edecek ve her vakfın hayrat ve mebratı tamire muhtac oldukda nükudu müterakimesinden tesviye olunacak idi. Halbuki, evkaf hazinesinde müteaddid kalemler ve pek çok memuriyetler ihdas olunmakla bunlara ve haricden şuna buna maaşlar ve muayyenatlar ve sevab itikadiyle nevbenev tahaddüs eden tekyelere taamiyeler ve tayinler tahsis ve biner ve bin beşer yüz keseler sarfiyle müceddeden ve tamiren tekyeler inşa olunmakla vakıfların mebaliği müterakimeleri izaa kılındı, ve hayrat ve mebratın tamire ihtiyacları mahalleli ve mütevellîler taraflarından evkaf nezaretine haber verildikce vakıfların hâsılatı müterakimesi defterlerde mevcud ise de veznede mefkud idüğünden bizzarure geçiştirilir oldu. Evkaf hazinesi bu hususda müddealeyh olduğu halde hâkimlik sıfatını dahi haiz olmasiyle vakıfların hâmisi olacak iken muhribi oldu.

Tanzimatın zuhuriyle bilcümle salâtîn vesaire arazii mevkufesi maliye hazinesi tarafından zabt ve ta'şir olunub indel'hisab arazii mevkufei mezbure hâsılâtı öşriyyesi, senevî kırk dört bin keseye baliğ olmakla şehriyeye bittaksim hazinei maliyeden evkafa ita kılınır idi. Sonraları Fuat Paşa merhum, işbu bedeli maktua, maliyenin evkafa verdiği paraya iane namını verib muvazenei umumiyede açık göründükce tenkis ede ede rubu derecesinden aşağı tenzil eyledi.

Cevamii saire hayratı selâtînin ise ekser varidatları, arazii mevkufe hâsılatı olduğundan ve bervechi meşruh bundan tenzilâtı külliye vuku bulduğundan masrafları karşılıksız kalmak hasabiyle bizzarure şunun bunun vakıfları hâsılatiyle idare olunmaları icab eyledi. Binaenaleyh pek çok ashabı hayratın mebratları harab ve merük oldu ki, meşhudı enamdır. İnteha.»

1277 senesi zilhiccesinin sekizinci gününden itibaren gedik itibariyle sened itasının kat'iyyen men edilmiş olduğunu yukarıda yazmışdık. (92) nci meseleye müracaat.

İcareteynli ve mukataalı vakıflara gelince bunların yeniden tesisi de Düsturun on altıncı cildinde 230 numaralı Vakıflar Kanununun 26 ve 27 nci maddeleriyle kat'iyyen men edilmişdir. Ve bu gibi mevcud vakıflar birer bedel mukabilinde mutasarruflarına temlik edilmekdedir. Bu maddeleri aynen yazıyoruz :

(Madde 26) : Bu kanunun neşrinden sonra vakıf mallar mukataaya ve icareteyne bağlanamaz.

(Madde 27) : Mevcud mukataalı toprakların veya icareteynli gayri menkullerin mülkiyetleri icare veya mukataalarının yirmi misli bir tâviz karşılığında mutasarrıfine geçilir. Tâviz, ister toptan, ister taksit ile ödensin. İlk ödeme yılı için tahakkuk ettirilen kira veya mukataa üzerinden hisab olunur.

(Madde 28) : Yukarıdaki maddede yazılı tâvizler toptan ödendiği takdirde gayri menkulün mülkiyeti mutasarrıfı adına tapuda tescil olunur...

Bu kanunun neşri tarihi : 13 Haziran 1935. Sayı 3027 dir.

Bu muamele için beş sene tayin edilmişti, badehu cebrî olarak mülkiyet kaydi yapılacaktı. Bilâhare bu müddet on sene daha uzatılmıştır. Maamafih her ferağ vukuunda bu yirmi senelik icarei muaccele. mikdarından biraz tenzilât yapılarak mutasarrıfından vakıf namına birden alınmakda, mefruğun leh namına mülk olarak kayd muamelesi yapılmakdadır.

Böyle istif edilecek paralar, vakıfları namına muhafaza edilerek bunlar ileicarei vahideli olmak üzere yeniden vakıf akarlar vücude getirilmesi muvafık görülebilir. Fakat bu paralar güzelce muhafaza edilmediği takdirde bu vakıflar büsbütün sönmüş, bir takım müessesatı hayriye varidatsız kalmış, vakıfların şeraitini ifaya imkân kalmamış olacakdır.

VAKIFLARDA MÜSTAMEL KELİMELER :

115 — : Vakıflarda kullanılan başlıca tabirler : vakf ettim, habs ettim, tesbil ettim, tasadduk ettim, te'bid ettim, tahrim ettim lâfızlarıdır. Evvelki üç tabir, vakıfda sarihdir. Diğer üç tabir ise kinayedir, bunlardan biriyle niyet bulunmadıkca vakıf münakid, sahih olmaz. Cevhere.

(Hanbelî fukahasının beyanına göre de vakıflarda kullanılan lâfızlar, üçü sarih, üçü de kinaye olmak üzere altıdır, sarih olanlar : «vakf ettim, habs ettim, tesbil ettim» tabirleridir ki bunlar ile yapılan vakıflar, başka bir tabir ilâvesine muhtac olmaksızın sahih olur. Çünkü bunlar örfen vakıfda müstameldirler, başkasına ihtimalleri yokdur. Kinaye olanlar da : «tasadduk ettim, tahrim ettim, te'bid ettim» tabirleridir ki bunlar ile vakfın sıhhat ve inikadı ya. niyete veya «sadakai mevkufe sadakai müebbede» gibi bir tabir ilâvesine muhtaç bulunur. Zira bu kinaî tabirler, yalnız vakıfda müstamel değildir, başka mânalarda da bil'iştirâk müstameldirler. Neylül'meâreb.

Şafii fukahasınca da : «şu cihete vakıfdır» veya «şunun üzerine mevkufedir» gibi tabirler, vakıfda sarihdir. Tesbil ve tahbis kelimelerinin müştekkatı da bu hususda sahih olan kavle göre sarihdir. «Şu akarım şu cihete mahbusdur» denilmesi gibi. «Şu malımı sadakai muharreme» veya «sadakai müebbede» veya «sadakai mevkufe olarak tesadduk ettim» veya «şu malımı satılmaz veya bağışlanmaz olarak tesadduk ettim» tâbirleri de esah olan kavle göre sarihdir. Yalnız «tesadduk ettim» sözü vakıfda ne sarihdir, ne de kinayedir. Binaenaleyh bununla niyet edilse de vakıf münakid olmaz Meğer ki bir ciheti âmme izafe edilmek suretiyle vakfa niyet edilsin, «şu malımı fukaraya tesadduk ettim» gibi ki, bu takdirde kinaî bir tabir olarak bununla indenniyye vakfiyet hâsıl olur. «Tahrim ettim», «tebid ettim» tabirleri de esah olan kavle göre sarih değil, kinayedir. Çünkü bunlar, vakıfda müs-

takillen müstamel değildirler. Yalnız bir rivayete göre bunlar da garazı ifade etdikleri cihetle vakıfda sarihdirler. Nihayetül'muhtac.) (Malikîlerce vakf ettim, habs ettim, tahbîs ettim sözleriyle vakıf münakid olur, tesadduk ettim söziyle münakid olmaz. Meğer ki satılmasın, hibe edilmesin gibi bir kayit ile mukayyet olsun. Muhtasarı Ebizziya ve Şerhi.)

116 — : Vakfiyeti ifade edib etmeyen tabirlerden bir kısmı şunlardır :

(1) : «Şu mülküm Allah Tealâ için müebbeden mevkufdur» sözile fakirler için vakıf münakid olur.

(2) : «Şu arazim Allah için sadakadır» veya «Allah için mevkufedir» veya «Allah için sadakai mevkufedir» sözleriyle de vakıf münakid olur. Ebed kaydi zikr edilsin edilmesin. «Livechillah mevkufedir» veya «Allahın sevabını taleb için mevkufedir» veya «hayır ve bir vechi üzerine mevkufdur» denilmesi de böyledir.

(3) : «Şu arazim fülân zata» veya «fülânın evlâdına sadakai mevkufedir» söziyle vakıf münakid olur. Bunun gallesi, ber hayat oldukca bunlara aid olub vefatlarında fakirlere sarf edilir.

(4) : «Şu akarım fülân zata mevkufdur» veya «evlâdına mevkufdur» veya — mahsur olan — «akribamın fakirlerine veya yetimlerine mevkufdur» sözleriyle de İmam Ebu Yusüfe göre vakıf münakid olur. Çünkü müşarünileyhe göre te'bidi tasrih şart değildir. Fakat İmam Muhammede göre bunlar ile vakıf münakid olmaz. Çünkü yalnız münkati, münkariz olacak kimselere vakf edilmiş bulunur.

(5) : «Şu malım sadakai mevkufedir» söziyle de İmam Ebu Yusüfe ve Hilâl ibni Yahyaya göre vakıf münakid olur. Çünkü sadakanın masrafı malûmudur. Mevkufe tabiri ile de nezr = adak ihtimali bertaraf edilmiş olur.

(6) : «Şu akarım mevkufdur» söziyle de İmam Ebu Yusüfe göre vakıf münakid olur. Çünkü bu söz ile örfen fukaraya vakf yapılmış olur. Fakat hilâle vesair fukahaya göre bununla vakıf münakid olmaz. Zira vakıf, fakire de zengine de yapılabilir. Burada ise bunlar tasrih edilmemiş olduğundan vakıf bâtıl olur. Maamafih bu hususda bir çok âlimler, İmam Ebu Yusüfün kavline göre fetva vermişlerdir. «Şu akarım fukaraya mevkufdur» söziyle Hilâle göre de vakıf sahih olur.

(7) : «Şu arazim hali hayatımda ve vefatımdan sonra müebbeden sadakai muharreredir» veya «mevkuf, mahbus bir sadakadır» veya «müebbeden bir sadakadır» söziyle de fukara namına vakıf münakid olur. Şu kadar var ki bu suretle yapılan bir vakıf, nezr hükmündedir, bunun gallesini vâkıfının nezr olarak tesadduk etmesi icab eder. Fakat bunda vasiyet mahiyeti de bulunduğundan bundan rücu da edebilir. Rücu etmediği takdirde ise vefatında yalnız sülüsi terikesinden muteber olur.

(8) : «Şu hanemi vefatımdan sonra vakf ettim» sözü vasiyet sayılıb rücu bulunmayınca terikesinin sülüsünden sahihi olur.

«Vefatından sonra vakf edilmesini vasiyet etmek» de bu hükümdedir.

(9) : «Şu arazim sadakadır» veya «şu arazimi fakirlere tesadduk ettim» sözleri nezr sayılır. Binaenaleyh bu arazinin ayni veya kıymeti fakirlere tesadduk edilse nezr ifa edilmiş olur. Tesadduk edilmezse vârislere intikal eder.

«Şu arazim vücuhi hayre» veya «vücuhi birre sadakadır» denilmesi de vakıf olmayıb nezrden ibaretdir.

(10) : «Şu hanef sadakadır, satılamaz» sözü de nezrdir, vakıf değildir Fakat buna «satılamaz, bağışlanamaz ve mevrus olmaz» tabirleri ilâve edilirse fukra namına vakıf olmuş olur.

(11) : «Şu akarım sadakai mevkufei müebbedededir» sözü İmamı Âzama göre nezr sayılır, gallesini tasadduk lâzım gelir, bilâhare varislere intikal eder. İmam Muhammede göre de mütevelliye teslime muhtaç olur, teslim vuku bulunca bir vakıfi lâzım olmuş bulunur. Fakat İmam Ebu Yusüfe göre teslim bulunmazsa da söz ile vakfiyet tahakkuk eder.

(12) : «Malımın sülüsü vakıfdır» denilince bakılır. Bu mal, nakidden ibaret ise bununla vakıf sahih olmaz. Amma akrdan ibaret ise fukara namına sahihi olmuş olur. Bir kavle göre de masrafı beyan edilmeyince sahih olmamaması müfta bihdir.

(13) : «Şu hanemi fülân mescidin kandil yağına tahsis etdim» söziyle bu hane o mescide vakf edilmiş olur. Mütevelli bunun gallesini yağdan başka bir şeye sarf edemez.

(14) : «Şu hanemi fülân mescidin imameti cihetine, namazlarım, oruclarımdan dolayı «tesbil etdim» söziyle de vakıf sahihi olur. Fakat namazlar ve oruclar yerine geçmez.

(15) : «Şu evim vefatımdan sonra mescide müsebbeldir» denilse bakılır, eğer sülüsi malı kâfi ve mescid muayyen ise bir vasiyet olarak sahihi olur ve illâ olmaz.

Tesbil, müsebbel sözleri tükcede çok müstamel değildir.

(16) : «Şu akarım benden hac ve bende ömre uğurunda sadakai mevkufedir» tabiriyle vakıf, sahih olarak münakid olur. Fakat «benden» tabiri bulunmazsa sahih olmaz.

(17) : «Şu evimin gallesinden her ay şu kadar ekmek alıb fakirlere dağıtınız» denilse o ev, vakıf olmuş olur.

(18) : «Bu akarım mahbusdur» veya «bu akarım hapisdir» sözleriyle vakıf yapılmasında örf carî ise vakıf, sahih olur ve illâ bâtıl olur. Haniyye, Hindiyye, Bahri Raik.

VAKIFLARIN SIHHATİNDE ŞART OLAN ŞEYLER :

117 — : Vâkıfın temlik ve teberrüe ehil olması şartdır.

Binaenaleyh çocukların, mecnunların, matuhların ve rakiklerin vakıfları sahih olmaz. Şu kadar var ki mevlâsı tarafından mezun olan bir rakikin yapacağı vakıf, mevlâsı namına vekâlet ve niyabet tarikiyle yapılmış olacağından sahihdir. Maamafih rakik borclu olduğu takdirde efendisi tarafından vakfa mezun olsa da kendi kazancı olan malı vakf etmesi sahih değildir. Ötedenberi darüsaade ağaları gibi kölelerin yapmış oldukları vakıflar, mâlikleri bulunan hükümdarların izinlerine müstenit bulunmuştur. Bunun içindir ki vakfiyelerinde tarafı sultanîden vakfa mezun bulundukları yazılmışdır.

118 — : Vâkıfın vakfa rızası şartdır.

Binaenaleyh cebir ile, ikrâhı muteber ile yapılan bir vakıf sahih olmaz. İkrah, gerek mülci ve gerek gayri mülci olsun. İkrah bahsine müracaat!...

Şu kadar var ki mükreh, ikrahın zevalinden sonra mucîz olsa vakıf, sahih olur.

119 — : Vâkıfın borcundan veya sefehinden dolayı mahcur bulunmaması şartdır.

Binaenaleyh borcundan veya sefahatinden dolayı hacr edilmiş olan kimsenin yapacağı vakıf sahih olmaz. Böyle bir medyunun yapacağı vakıf, fesh edilib borcu için satılır.

Maamafih sefehinden dolayı mahcur olan şahsın bu halde bir malını kendi nefsine, badehu munkati olmayacak bir cihete vakf etmesi, İmam Ebu Yusüfe göre sahihdir. Muhakkiklerce de muhtar olan budur. Çünkü sefihi mahcur, başkasına infak ve teberrüden memnu ise de kendi nefsine infak ve teberrüden memnu değildir. Bu vakıf halinde başkasına teberrü var ise de bu teberrü, kendisinin vefatından sonradır. Cumhurı fukahaya göre ise hâkimin hükmüne iktiran etmek şartiyle sahih olur, ve illâ olmaz. Hindiyye Bahri Raik, Damad, Tahtavî.

120 — : Vakfın müneccez olması şartdır.

Binaenaleyh vakıf ânında mevcud ve muhakkak olmayan bir şeye talik suretiyle yapılan bir vakıf, sahih olmaz.

Meselâ : bir kimse «şu işim görülürse şu akarım vakıf olsun» dese de badehu o işi görülse bu akarı vakıf olmuş olmaz.

Kezalik : «Şu haneye mâlik olursam vakıf olsun» dese de bilâhare o haneye mâlik olsa vakıf olmuş olmaz.

Kezalik : «Şu akarımı fülân zat dilerse vakf etdim» deyib o zat da dilese vakıf olmuş olmaz.

Fakat kendi mülkünde bulunan bir mal hakkında : «Şu mal benim mülküm ise vakıf olsun» dese vakıf, sahih olur. Çünkü böyle mevcud ve muhakkak olan bir şeye talik tenciz hükmündedir.

Kezalik : bir kimse «Şu hastalığımdan ölürsem şu akarım vakıf olsun» dese sahih olmaz. Bilâhare o hastalıkdan ölsün ölmesin müsavidir. Fakat «şu hastalığımdan ölürsem şu akarımı vakf ediniz» dese vasiyet olarak sahih olur. Çünkü birinci suretde vakıf, şarta talik edilmişdir ki bu, caiz değildir. İkinci suretde ise vakıf değil, vakfa tevkil şarta talik edilmişdir ki, bu caizdir. Muhiti Bürhanî, Mülteka.

Müstakbel bir zamana muzaf olarak yapılacak bir vakfa gelince, bu da tencize münafi olduğundan sahih olmaz. «Şu akarımı gelecek senenin ibtidasından itibaren şu cihete vakf etdim» denilmesi gibi.

Fakat «şu akarım vefatımdan sonra vakıf olsun» denilse bu, vasiyet kabilinden olarak badelvefat terikenin sülüsünden sahih olur. Bundan rücu da sahihdir. Bu halde rücu bulunmaksızın vefat vuku bulunca bakılır, terikenin sülüsü müsait olur veya vârisler ziyadeye icazet verirse o akar tamamen vakıf olmuş olur. Fakat sülüs, müsaid olmaz. Varisler de icazet vermezse sülüs mikdarı hakkında vakıf, sahih olur. Tenkihi Hâmidî. Mecmaül' enhür.

(Malikîlere göre vakıflarda tenciz, şart değildir. Bir zamana izafe edilen vakıflar da sahihdir. «Şu akarım gelecek aydan itibaren fülân cihete vakıfdır.» denilmesi gibi. Şerhî Hırşî.)

121 — : Vakıfda te'bid şartdır. Şu kadar var ki bu te'bidi vakıf ederken tasrih etmek, İmamı Muhammede göre şart ise de İmam Ebu Yusüfe göre şart değildir, muhtar olan da budur.

Binaenaleyh muvakkat olan bir vakıf, bil'ittifak sahih olmaz.

Meselâ : bir kimse bir akarını on sene müddetle vakf etse veya bir akarını hini hâcetde satıb bedelini kendi ihtiyacına sarf etmek şartiyle vakf etse bu vakıf, sahih olmaz. Fakat vakf etdiği akarın ileride satılarak bedeliyle vakf için daha faideli bir akar satın alınmasını şart etse bu halde vakıf sahih ve mu'teber olur. Şu kadar var ki bu satış muamelesine hâkimin reyi munzam olmak lâzımdır. Haniyye, Bezzaziyye, Dürer.

(Malikîlere göre vakıfların sıhhatinde tebid şart değildir. Birer müddetle yapılan vakıflar da sahihdir. Bu müddet hitamında vakıf vâkıfın mülküne avdet eder :

Bir haneyi bir sene müddetle bir cihete vakf etmek gibi ki sene nihayetinde vakf hitam bulur. Kezalik bir haneyi muayyen bir şahsa mahsus olmak üzere vakıf etmek gibi ki, o şahıs vefat edince hane vakfiyetden çıkarak vâkıfına avdet eder. Muhtasarı Ebizziya, Şerhi Muhammedil'hırşî.)

(Şafiîlerce de vakıflarda tebid ve tenciz şartdır. Binaenaleyh muayyen bir müddetle veya bir şarta talik ile yapılan vakıf, bâtıldır. Ancak bir kimse bir arsasını meselâ bir sene müddetle mescid veya makbere yapsa müebbed olarak mescid veya makbere yapmış olur. Bir de vefat haline talik suretiyle yapılan bir vakıf, vasiyet hükmünde olarak sahih olur. Tuhfetül'muhtac.)

122 — : Vakıf için müebbed bir masraf tayini, diğer bir tabir ile vakfın gallesinin müebbeden münkati olmıyacak bir cihete tahsisi şartdır. Fukaraya, mesacide, mesalihi haremeyni muhteremeyne tahsis gibi. Böyle bir cihet zikr edilmezse vakıf sahih olmaz. Hattâ cihet olarak yalnız muayyen bir mescid zikr edilse kifayet etmez. Çünkü bu mevkufün aleyh olan mescidin harab ve münderis olması muhtemeldir. Bu, İmamı Azam ile İmam Muhammede göredir. İmam Ebu Yusüfe göre ise böyle müebbed bir cihet zikr ve tasrih-i şart değildir. Belki evlâd gibi münkatî olacak bir cihat zikr edilse de vakıf sahih olur. Bundan sonra fukaraya sarf edilir, velev ki fukara zikr edilmesin. Çünkü vâkıfın maksadı zaten vakfın devamiyle gallenin fukaraya aidiyetidir. Böyle bir şart, delâleten sabitdir, vakfın mahiyetinde mündemicdir. Fethül'kadir, Hindiyye, Dürer, Damad.

123 — : Vakf edilen şeyin ayn olması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse, başkasının zimmetinde olan nükud veya menkulâtdan ibaret bir alacağını daha kabz etmeden bir cihete vakf etse sahih olmaz. Bu alacağı bilâhare kendi umuruna sarf edebilir. Ve daha almadan vefat etse varislerine intikal eder. Şu kadar var ki böyle bir alacak bir ciheti hayre vakf olmak üzere vasiyet edilse sahih olub hakkında vasiyet hükümleri cereyan eder.

Kezalik bir malın aynini değil de yalnız menafiini vakf etmek sahih değildir. Fakat bir malın gallesini bazı kimselere vasiyet sahihdir.

Bir de bir kimse : «Şu malımın gallesini müebbeden fakirlere sadaka etdim» dese o malı bitarikil'iktiza fakirlere vakf etmiş olur. Feyziyye, Damad, Fetavayı Ali Efendi.

124 — : Vakf edilecek malın akar olması şartdır.

Binaenaleyh menkulâtdan olan bir malın asaleten vakf edilmesi sahih olmaz. Çünkü menkulde tebid bulunamaz. Fakat akara tebean menkulün vakfı sahihdir. Bir babda gerek örf ve âdet bulunsun ve gerek bulunmasın. Bir çiftliğin ziraat âletleriyle, tohum ve hayvan ile, ve o arazide çalışıb «ekere» adını alan köleler ile birlikde vakf edilmesi gibi. Çünkü bizzat tecviz edilmeyen bir şey, bittaba' tecviz edilebilir. Nitekim yere tebean hakkı şirbin, kanevata tebean suyun vakfı da böylece caizdir.

Bir de cihadda kullanılacak silâhlar ile «kera'» denilen atların, develerin vakf edilmesi örfe bakılmaksızın caiz görülmüşdür. Sair menkulâtın, cihada mahsus olmayanların hayvanların, nebatatın, mefruşatın,

huliyyatın, nükudun vakf edilmesi örfe tabidir. Bunların vakf edilmeleri mütearef olan beldelerde vakfiyetleri sahih olur. Ve illâ sahih olmaz.

Bu hususdaki teamülden maksad, mutlaka mütearef, kesirülvuku bulunmakdır. Yoksa yalnız sahabei kiram ile tabiinin ve müctehidlerin teamülleri değildir. Haniyye, Tatar Haniyye, Bezzaziye, Dürer, Mecmaül'enhür, Muhiti Bürhanî.

125 — : Vakıf edilecek binalar ile ağaçların kal'a müstahik bulunmaması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse, gasben elinde bulunan bir arsa üzerine kendisi için yapdırdığı bir binayı veya dikdiği ağaçları bir cihete vakf edecek olsa sahih olmaz. Çünkü bunlar, sökülüb atılmaya müstahik şeylerdir.

Kezalik bir kimse tasarrufunda bulunan vakıf bir arsa veya araziyi milliyeden bir tarla üzerinde mütevellinin ve veliyyül'emrin izni olmaksızın nefsi için yapdırdığı binayı veya dikdiği ağaçları vakf etse sahih olmaz. Fakat bunların izniyle yapdırdığı binayı veya dikdiği ağaçları vakf etmesi sahihdir. Mukataalı vakıflarda olduğu gibi. Çünkü bunlar hakkı bekayı haizdirler.

Bir de Türkiyede Arazi Kanununun yirmi beşinci maddesi hükmü cari olduğu takdirde bir kimse, tapu ile tasarrufunda bulunan böyle bir arazi üzerinde veliyyülemrden izin istihsal etmeksizin ağaç dikdikden sonra üç sene mürur edib de o ağaçları kendilerinden intifa olunmak derecesine geldikden sonra vakf etse sahih olur. Çünkü artık bu halde bu ağaçlar, mezkûr kanuna göre kal'a müstahik olmakdan çıkar.

Bu yemiş ağaçları araziye tabi olmayıb sahibinin mülkü olarak hâsılâtından her sene öşr alınır, ve böyle ağaçları hâsılatından öşr alınan bağ ve bahçelerin yerleri için mukataa takdir olunamaz. Arazi Kanunu, birinci cild Düsturun 165 inci sahifesi.

126 — : Vakf edilen şeyin muayyen ve malûm olması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse, tayin etmeksizin : «malımdan bir şey vakf etdim» veya «şu iki akarımdan birini vakf etdim» veya «şu zeytin ağaçlarımdan yirmi adedini vakf etdim» veya «şu arsamdan leâalettayin şu kadar arşın mahallini vakf etdim» dese bununla vakıf, sahih olmaz.

Kezalih : bir kimse bir akarını vakf etdiği halde andaki ağaçalrı vakfdan istisna etse vakfı caiz olmaz. Çünkü ağaçlar, mevzileriyle beraber vakıfdan müstesna bulunmuş olacağından vakf altına giren kısım, mechul bulunmuş olur. Vakıfda ademi cehalet ise şartdır. Hindiyye.

127 — : Vakf edilen şeyin vakf ânında vâkıfın malı bulunması şartdır.

Binaenaleyh başkasının malını füzulen veya gasb ederek vakf etmek

sahih olmaz. Hattâ vâkıf, o mala bilâhare bir sebeble mâlik olsa da bu vakıf, sıhhate inkılâb etmez. Şu kadar var ki füzulen yapılan bir vakıf, mal sahibinin icazeti lâhik olunca sahih olur. Çünkü icazeti lâhika, vekâleti sâbıka gibidir.

İcareteynli bir akarın mutasarrıfı tarafından bir cihete vakf edilmesi de sahıh değildir. Çünkü bunun mutasarrıfı, müstecır mesabesinde olub bunun aynine değil, yalnız menfaatine malikdir.

(Malikîlere göre başkasının mülkünü vakf, tesadduk, hibe ve ıtk bâtıldır. Velev ki bilâhare maliki icazet versin.)

128 — : Vakıfda şartı hiyar bulunmaması şartdır.

Binaenaleyh muhayyerlik şartiyle yapılan bir vakf, sahih olmaz. Meselâ bir kimse muayyen veya gayri muayyen bir müddet içinde vakfı nakz edib etmemek hususunda muhayyer olmak üzere bir malını vakf etse bu vakf, İmam Muhammede göre sahih olmaz. Hattâ muhayyerliği ibtal etdim dese de vakıf sıhhate münakib olmaz. Hilâl ibni Yahya da bu kavli ihtiyar etmişdir. Bundan yalnız mescid müstesnadır. Şöyle ki : bir kimse muhayyer olmak üzere bir mülkünü mescid olarak vakf etse bu muhayyerliği bâtıl olub vakıf sahih olmuş olur. İmam Ebu Yusüfe göre ise vâkıf için üç gün muhayyerlik şartı sahihdir. Tatar Haniyye, Hindiyye, Camiül'füsuleyn.

129 — : Vakfın meşrutün lehi zikr edilince bunun kat'î suretde tayin edilib cehaletden, terdîdden beri olması şartdır.

Binaenaleyh bir kimse : «Şu akarımı fülân mescide veya fülân mektebe vakf etdim» diye terdid ile vakf etse sahih olmaz. Şu kadar var ki vâkıf, gallenin sarfı hususunda mütevelliyi muhayyer kılabilir.

Meselâ : Bir vâkıf, mütevelli vakfımın gallesini dilerse şu mescidin tenvıratına ve dilerse fülân medresenin levazımına veya vücuhi hayırdan münasib gördüğü her hangi bir cihete sarf etsin» diye şart edecek olsa bu, vakfın sıhhatini ihlâl etmez. «Vakfımdan verilen vazifeleri mütevelli, dilerse azaltsın, dilerse arttırsın» denilmesi de böyledir. Bahri Raik, Mecmaül'enhür.

130 — : Mevkufün aleyh, haddi zatında, hem de vâkıfın itikadınca ibadet ve kurbet nev'inden bulunmak şartdır.

Binaenaleyh bir müslüman bir malını bir mabedin hademesine vakf etmesi sahih olduğu gibi bir zimmînin bir malını fukaraya veya beytül'makdisin tenviratına vakf etmesi de sahihdir. Fakat bir müslümanın mugannîlere, nayihalara vakf etmesi sahih olmadığı gibi bir zimmînin bunlara veya bir mescide vakf etmesi de sahih değildir.

Zimmîlerin savmea veya kilise binası için yapdıkları vakıflar da vasiyete kıyasen İmamı Âzama göre sahih ise de İmameyne göre sahih değil dir. Çünkü bunlar zimmîlerin itikadınca birer kurbiyet ise de haddi zatında kurbet değildir.

Zimmîlerin vakıfları da sıhhat ve ademi sıhhat hususunda vasiyetleri gibidir. Vesaya bahsine müracaat. İs'af, Kadıhan, Reddül'muhtar.

Bir zimmî, bir malını ebvabı hayra vakf edib ebvabı hayr ise itikadınca bî'aları, ateşgedeleri imardan ve fakirlere sadaka vermekden ibaret bulunsa vakfından sadaka hususuna icazet verilir, maadası ibtal edilir. Hindiyye.

(Şafiîlerce bir zimmînin malını bir ciheti ma'siyete, meselâ kenise imaretine vakf etmesi, islâm mahkemelerine müracaat etmedikce bâtıl sayılmaz. Tuhfe.)

131 — : Mevkufün aleyhin tebeai ecnebiyeden gayri müslim olmaması şartdır.

Binaenaleyh bir müslim veya bir zimmî bir malını ecnebi tabiiyetinde bulunan bir gayri müslime vakf etse sahih olmaz. Reddi Muhtar.

VAKIFLARIN SIHHATİNDE ŞART OLMAYAN ŞEYLER :

132 — : Vâkıf ile mevkufün aleyhin dinde müttehid olmaları şart değildir.

Binaenaleyh bir müslim, vakf etdiği malının gallesini zimmîlerin fakirlerine ve bilâkis bir gayri müslim de vakf eylediği malının menfaatini müslim fakirlere şart etse vakfı sahih olur.

133 — : Vâkıfın islâm tabiiyetinde bulunması şart değildir.

Binaenaleyh islâm diyarında bulunan bir müste'menin yapacağı vakıf, sahihdir.

134 — : Mevkufün aleyhin mükellef olması şart değildir.

Binaenaleyh çocuklara, mecnunlara ve rakiklerin azad edilmelerine tahsis edilen vakıflar sahihdir.

135 — : Mevkufün aleyhin zikr ve tayini şart değildir.

Binaenaleyh bir mal vakf edildiği zaman mevkufün aleyh zikr edilmese vakıf, sahih olub o malın gallesi fakirlere sarf olunur.

136 — : Mevkufün aleyhin madud, mahsur olması şart değildir.

Binaenaleyh vakf edilen bir akarın gallesi alel'itlak fukaraya şart edilse vakıf sahih olur.

137 — : Mevkufün meşgul olmaması şart değildir.

Binaenaleyh gerek vâkıfın ve gerek başkasının eşyasiyle meşgul bulunan bir yeri, meselâ bir haneyi, o eşyayı çıkarmadan vakf etmek sahihdir.

138 — : Mevkufe başkasının hakkı taallûk etmemek şart değildir.

Binaenaleyh başkasına terhin veya icar edilmiş olan bir akarı vakf etmek sahihdir. Şu kadar var ki vakf ile rehn veya icar bozulmuş olmaz. Rehn fek edilince, kira müddeti de nihayet bulunca veya her hangi bir suretle fesh edilince o akar, vakf edildiği cihete aid olur.

Şayed vâkıf, borcunu ödemeden vefat ederse bakılır, eğer borcuna kâfi başka malı var ise ondan borcu verilerek o akar vakfiyet üzere kalır. Amma böyle bir malı yok ise vakfa itibar olunmaz, vakf edilen merhun akar, satılarak borcu ödenir. Haniyye.

139 — : Mevkufun hududunu tayin etmek şart değildir.

Binaenaleyh işaret ve tavsif ile bilinen veya şöhretine mebni tahdidden müstağni bulunan bir akarın sınırlarını beyan etmeksizin vakf etmek sahihdir.

140 — : Mevkufün müfrez olması şart değildir.

Binaenaleyh bir kimse bir akardaki nısıf, sülüs, rubu gibi bir hissei şayiasını vakf etse sahih olur.

Kezalik : bir mülkünü tamamen vakf etdiği halde anın nısıf, rubu gibi bir mikdarı şayiine bir müstahik çıkıb istihkakına hükm olunsa o mikdardan maadasında vakıf bozulmayıb alâhalihî kalır, o akar gerek kabili kısmet olsun ve gerek olmasın müsavidir. Bu gibi şüyuı aslî veya şüyuu tarî, vakfın sıhhatine mani olmaz. Bu mesele, İmam Ebu Yusüfe göredir. Müteahhirîn bu vechile fetva vermişlerdir. Muhtar olan da budur. Çünkü İmam Yusüfe göre vakıflar, bilâ temlik iskatı mülkden ibaretdir, kabza muhtac olmadığından sıhhatine şüyu mani değildir.

Fakat İmam Muhammede göre değirmen, hamam gibi kabili kısmet olmadığı takdirde vakıf sahih olursa da kabili kısmet olunca sahih olmaz. Çünkü müşarünileyhe göre bu gibi vakıflarda kabz şart olduğundan kabili kabz olmayan şeylerde vakıf sahih olmaz. Buhara fukahasının fetvaları da bu vechiledir.

Bir de mescid veya makbere olmak üzere bir mülkün hissei şayiasını vakf etmek bil'ittifak sahih olmaz. Gerek kabili kısmet olsun ve gerek olmasın. Çünkü kısmet veya muhayee takdirinde mescid olan mahallin mescid olmakdan mahrumiyeti, makbere olan yerden de ölülerin çıkarılması gibi mahzurlar melhuzdur. Hindiyye, Mecmaül'enhür.
(Eimmei selâseye göre müşaın vakfı sahihdir. Elmuğnî.)

141 — : Vakıf zamanında mefkufün aleyhin mevcud olması şart değildir

Binaenaleyh bir kimse henüz evlâdı olmadığı halde bir malını vakf edib gallesini evlâdına şart etse, racih olan kavle göre vakf, sahih olur. Bilâhare tevellüd edecek evlâdı bu galleye müstahik bulunur. Bu galle, evlâdın zuhuruna kadar fakirlere sarf edilir.

Kezalik bir kimse mescid veya medrese gibi bir hayır eseri vücude getirmek için bir arsa hazırlayıb da bu eseri henüz bina etmeden bunun için vakf etdiği bir takım akaratın gallesini şart eylese, sahih olan kavle nazaran bu vakıf caiz olur. Bu galle, o eser bina edilinceye kadar fakirlere sarf edilir. Arsa tehiyye edilmediği takdirde hakikaten madume vakf edilmiş olacağından sahih olmaz. Bahri Raik, Tenkihi Hâmidî.

(Mühimme) : böyle bidayeten meşrutün lehi henüz mevcud olmayan bir vakfa (munkatiülevvel) denir. Bilâkis meşrutün lehi evvelce mevcud iken sonradan münkati ve münkariz olan bir vakfa da (münkatiülâhır) denir. Vâkıfın zürriyetine meşrut olan bir vakıf gibi ki o zürriyetin inkıraziyle münkatiülâhır olmuş olur. Bu halde de vakfın gallesi, fakirlere sarf edilir.

Meşrutünlehi bidayeten mevcud iken bir aralık münkariz olub badehu yine zuhur eden bir vakfa da (münkatiül'evsat) denilir. Şöyle ki bir kimse yapdığı vakfın gallesini, erkek zürriyetine şart edib ve bu zürriyet, bir müddet galleye mutaasarrıf oldukdan sonra yalnız kız evlâdını terk ederek vefat etmekle meşrutün leh münkati olsa da bilâhare bu kızdan erkek evlâd zuhur etse bu vakıf, (münkatiül'evsat) olmuş olur. Bu inkıta esnasında da galle fakirlere sarf edilir.

Meşrutün lehi münkariz olmak ihtimali bulunan bir vakıfda vâkıf, müebbed bir cihet zikr etmeli, meselâ : «bu vakfın gallesi, zürriyetimin fukarasına meşrutdur. Onlar münkariz olunca mutlaka fukaraya sarf olunacakdır» diye vakfiyede tasrih eylemelidir. Ta ki eimmei kiram arasındaki ihtilâf ber taraf edilmiş olsun. (123) üncü meseleye bak!

(Malikîlere göre müebbed bir vakfın tayin ve şart edilmiş olduğu cihet; münkati olunca gallesi, vâkıfın asabasından kendisine en yakın olan ve bu inkıta zamanında fakir bulunan kimselere raci olur. Bunda erkek ile dişi müsavidir. Şerhi Hırşî.)

BAZI SAHİH OLUB OLMAYAN VAKIFLAR :

142 — : Bir kimsenin satın alıb bedelini vermiş bulunduğu bir malı henüz kabz etmeden vakf etmesi sahihdir. Fakat bedelini vermemiş olduğu takdirde vakıf, bu bedeli ödeyinceye kadar muallâk, mevkuf kalır, ödeyince sahih ve nâfiz olur. Çünkü vakıf, ıtka benzer, satın alınan bir memlûkü se-

meni verildiği takdirde kablelekabz azad etmek caiz ve nâfizdir. Semeni verilmediği takdirde ise kablele'kabz itakı mevkuf bulunur. Haniyye.

143 — : Vakıflar, fâsid şartlar ile sahih ve bu şartlar ise bâtıl olur.

Binaenaleyh bir kimse bir akarını kendisine şu kadar meblâğ ödünç vermek üzere bir şahsa vakf etse vakıf caiz olub bu şart, muteber olmaz. Nitekim itakda da fâsid şartlar bâtıldır.

Kezalik : bir kimsenin fâsiden satın aldığı bir malı kabz etdikden sonra vakıf etmesi sahihdir. Bu vakıf yapıldıkdan sonra artık o malı satanın satış muamelesini feshe hakkı kalmaz. Şu kadar var ki bu vakf edilen malın kıymetini o kimsenin satan şahsa zamin olması lâzım gelir. Çünkü o kimse bu malı sahibinin sarahaten veya delâleten rızasiyle kabz etmekle ana mâlik bulunmuş ve anı vakf etmekle elinden çıkarmış olur. Fakat bir kimsenin fâsiden satın aldığı bir malı henüz kabz etmeden vakf etmesi sahih değildir. Çünkü bu satış muamelesini alan ile satandan her biri fesh edebilir. Fâsiden hibe de bu hususda bey'i fâsid hükmündedir. Dürer.

144 — : Bâtıl bir satış ile alınan bir malın — kabz bulunsun bulunmasın — vakf edilmesi sahih değildir. Çünkü bâtıl olan bir akd üzerine hüküm terettüb etmez, bununla müşteri o mala malik olmaz ki vakfı sahih olsun.

Binaenaleyh bir yetimin akarını, tagrîr bulunsun bulunmasın, semeni mislinden, değer fiyatından noksanı fâhiş ile velîsinden veya vasisinden satın alıb bir cihete vakf etmek bâtıldır. Yetim baliğ olunca bu akarı mütevelliden istirdad edebilir.

Kezalik vakfı lâzım ile vakf edilmiş bir malı satın alıb da vakf etmek bâtıldır. Çünkü bu mal, başkasının mülkü olamaz ki vakfı sahih olsun. Meşru suretde yapılan istibdaller müstesna!.

Beytülmâle aid bir malı, semeni mislinden noksanı fâhiş ile beytülmal emininden satın alıb vakf etmek de bâtıldır.

Vakıf mallar ile beytülmâle aid mallar, yetimlerin malları hükmündedir. Tenkihi Hâmidî, Mecelle.

145 — : Bir kimse muayyen bir müddet içinde muhayyer olmak üzere satın alıb kabz etdiği bir malı, bu muhayyerlik müddeti nihayet bulmadan vakf etse sahih olur. Çünkü bu muhayyerlik, müşterinin o mala mâlik olmasına mani değildir, onu vakf etmesi, muhayyerliğini iskat demekdir.

Kezalik : bir kimse, böyle muayyen bir müddet içinde muhayyer olmak üzere satmış olduğu bir malını henüz o müddet geçmeden vakf etse sahih olur. Velev ki bu malı kendisinin izniyle müşteri kabz etmiş olsun. Çünkü satıcının muhayyerliği satdığı malın mülkünden çıkmasına manidir. Binae-

naleyh bu muhayyerlik müddeti içinde o malda hibe ıtk, vakıf gibi tasarrufları sahihdir. Mecmaül'enhür.

146 — : Bir cihete meşrut vakf bir arsa üzerine mütevellisinin izniyle başkası tarafından yapılan bir binanın veya dikilen ağaçların yine o cihete vakf edilmesi bil'ittifak sahihdir. Sair bir cihete vakf edilmesinde ise ihtilâf vardır. Esah görülen bir kavle göre bu vakıf sahih değildir. Fakat elyevm mamulün bih olan kavle göre bu da sahihdir. Mecmaül'enhür.

147 — : Bir kimsenin kendi akarını, bir vakfın şürutu dairesinde o vakfa vakf etmesi sahihdir. İbni Nüceym.

148 — : Masrafı erbabı ihtiyacı ihtiva eden, veya livechillah veya litalebi sevabillah gibi Hak Tealânın mukaddes bir ismine mukarin olan veya sadaka lâfzını havi bulunan vakıflar, te'bid ifade ederek sahih olur.

Meselâ : Vâkıf, «şu akarımı evlâdıma, badehu fukaraya vakf etdim» veya «bunu livechillahı tealâ vakf etdim» veya «bu akarım bir sadakai mevkufedir» dese müebbed suretde vakf etmiş olur.

149 — : Örfen ihtiyaca delâlet eden bir lâfz ile yapılan vakıflar, sahihdir. Galleleri, mevkufün aleyhim arasında muhtaç olanlara sarf edilir. Yetimlere, kötürümlere, kur'an okuyuculara, fukahaya, ehli hadise vakıf gibi. Bu bakımdan «sofiye» adına yapılan vakıflar da caizdir. Çünkü sofiye arasında fakrı hal, galibdir. Bazı zevata göre sofiye namına vakıf sahih değildir. Çünkü sofiye namı altında itikatları mechul veya fâsid muhtelif zümreler vardır. Buna karşı deniliyor ki : sofiye tabiriyle tarikati marziyye eshabının kasd edilmesi âdettir. Sui ahval sahibleri ise hakikaten sofiyeden madud olamazlar, velev ki kendilerine bu namı vermiş olsunlar. Binaenaleyh mutlak suretde «sofiye» denilince bunlar dahil olmayıb vakıf sahih olur. Reddi Muhtar.

150 — : İmamet, müezzinlik, tedrisi ulûm, talimi kur'an için yapılan vakıflar, müteahhirîni fukahanın, yani üç yüz tarihi hicrîsinden sonra yetişen ulemayı dinin ictihadlarına göre sahihdir. Çünkü bir zaruretden, ve ihtiyacı âmmeden dolayı bu hizmetler için isticar caizdir. Binaenaleyh vakfın gallesinden bunlara verilen vazife, sıla olmayıb bir ücret mahiyetinde bulunsa da yine helâl olmak lâzım gelir.

Fakat ibadeti mücerrede hakkında isticar caiz olmadığından vakıf da caiz olmaz. Meselâ namaz kılmak, oruc tutmak, kur'an okumak, kabirlerde kur'an tilâvetinde bulunmak için bir kimseye bir ücret verilmesi caiz değildir. Çünkü bir ücret bukabilinde yapılan bir ibadetin, meselâ okunan bir kur'anın sevabı olmaz ki bundan dolayı müste'cirin veya vâkıfın maksadı hâsıl olsun. Bir de ecir olan kimse, deruhde etdiği hizmeti ifaya mecburdur,

ifa etmezse kendisine hâkim tarafından cebr olunabilir. Halbuki böyle bir tâat ve ibadet için kimseye cebr edilemez. Binaenaleyh isticar, sahih bulunmamış olur. Minhetülhâlık, Şifaül'alil filvasiyyeti bilhamati vettehalil.

(Eimmei selâse de talimi kur'an için isticarı caiz görmüşlerdir.)

151 — : Beni Hâşim namına vakıf ve vasiyet caizdir. Zekât itası ise caiz değildir. Haniyye.

Muhiti Bürhanîde deniliyor ki : «Resuli Ekrem Sallallahü aleyhi vesellemin akribasına vakıf caizdir. Her ne kadar onlara sadaka helâl değilse de. Fakat İmam Ebu Yusüfden mervi olduğuna göre vakıfda tesmiye edildikleri takdirde sadakati vakfın Haşımîlere sarfı caiz olur. Bu da onlara vakfın cevazına delildir. Maaamafih bir rivayete göre Resulullahın ehline vakıf caiz değildir, sadaka caiz olmadığı gibi, sadakanın farz ile tetavvu kısmı müsavidir. Fakat Kudurî şerhinde yazıldığına nazaran zekât, nezir, keffaret gibi sadakai vâcibe, ehli beyte verilemezse de sıla ve tetavvu vechile olan sadakalar ehli beyte verilebilir. Bu halde ehli beyt namına yapılacak vakıfların ve sıla kabilinden olarak verilecek sadakaların caiz olub olmamasında iki rivayet bulunmuş oluyor.»

152 — : Yolcuların, mücahidlerin ikametgâhları için tesis edilmiş olan vakıf hanların, ribatların mesalihi için, ve hastahanelerde hizmet etmeleri için kölelerin, cariyelerin vakıf edilmeleri caizdir. Bu cariyeler, hâkimin izniyle kocaya verilebilir, böyle bir vakıf cariye, hür olan bir erkeğe tezvic edilse doğacak çocuk validesine tebean vakfın memlûkü olur. Fakat bu vakıf köleleri evlendirmek caiz değildir. Çünkü üzerlerine mehr, nafaka lâzım gelecekdir. Vakfın kölesini vakfın cariyesiyle evlendirmek caiz değildir. Hindiyye, Fetavayı Abdürrahim.

153 — : Yalnız ağniyaya yapılan bir vakıf sahih değildir. Fakat evvelâ mahsur olan ağniyaya, bunlardan sonra da fukaraya tahsis edilen vakıflar sahihdir. Bu halde vakfın gallesi evvelâ ganilere, onlar münkariz oldukdan sonra da fakirlere sarf edilir. Hindiyye, Muhiti Serahsî.

(Şafiîlerce yalnız ağniyaya yapılan vakıf da — esah olan kavle göre — sahihdir. Hattâ akribanın ağniyasına hasr edilen bir vakfın sıhhati, meczum görülmekdedir. Tuhfetül'muhtac.)

154 — : Örf ve âdet bulunan yerlerde menkulâtın vakfı sahihdir.

Meselâ : mesahifi şerifenin bir mescide müebbeden vakfı sahihdir. Böyle bir mushafı o mescidin cemaati, komşuları ve gelib geçen yolcular okuyabilir. Yoksa bundan istifade yalnız o mescidin cemaatine, ahalisine iktisar etmez.

Kezalik dinî, ilmî kitabların vakfı sahihdir. Bu kitabların, vâkıfın tayin etdiği mahalden başka yere nakli caiz değildir. Binaenaleyh muayyen bir kütübhane dahilinde okunması meşrut olan vakıf kitablar, oradan harice çıkarılamaz. Çünkü kitabların mâliki olan vâkıf, bunları bu vechile vakf edebilir, onun bu şartına riayet vacibdir.

Kezalik : müessesatı hayriyyede kullanılacak mefruşat ile evaninin, velime cemiyetlerinde gelinlere emanet verilecek huliyyatın, yolculara sütleri ikram edilmek üzere ribatlara tahsis edilmiş olan koyun, keçi, inek gibi hayvanların, tohumları bulunmayan fakir ekincilere ödünc verilecek hububatın, cenazelerde kullanılacak tabut, kefenlik siyab, kazma, kürek gibi alât ve edevatın, meşru suretde istirbah olunarak gallesi bir cihete sarf edilmek üzere tahsis edilmiş nükudun vakf edilmesi sahihdir. Haniyye, Tatar Haniyye, Bezzaziye, Dürer, Mecmaül'enhür.

(Hanbelîlere göre itlâf edilmeksizin kendisinden intifa kabil olmayan şeylerin vakf edilmesi caiz değildir. Altın, gümüş, mum, taam gibi. Şu kadar var ki altından, gümüşden yapılan huliyyat, giyinilmek, emanet verilmek üzere vakf edilebilir. İmam Şafiînin mezhebi de böyledir. Çünkü tahallî, mühim maksadlardan ve cari olan âdetlerdendir. Şer'i şerif, bu huliyyatın sahiblerinden zekâtın iskatını nazarı itibara almışdır, ve bunların tezeyyün için icareye verilmesini de tevciz buyurmuşdur. Fakat İmam Ahmedden rivayet edilen diğer bir kavle göre bu gibi huliyyatın vakf edilmesi sahih değildir. Elmuğnî.)

155 — : Bir kimse, ber hayat oldukca dilediği gibi tasarruf etmek vefat edince de satılıb semeni istenilen vücuhi hayre sarf olunmak üzere bir akarını vakf etse sahih olmaz. Şu kadar var ki bu vakf zımnında o akarın satılıb fakirlere tesadduk edilmesini vasiyet etmiş olacağından hakkında vasiyet hükmü cereyan eder. Tatar Haniyye, Tenkih.

156 — : Vasiyet edilmiş bir malın musı tarafından vakf edilmesi, vasiyetden rücu sayılır. Meselâ : bir kimse bir akarını bir şahsa vasiyet etmiş olduğu halde bilâhare bir mescide vakf etse bu vakıf sahih, vasiyet ise bâtıl olur.

Kezalik bir kimse, emvalinin sülüsünü bir şahsa vasiyet ettiği haled muahharan bir akarını bir cihete vakf etse bu akar vasiyete dahil olmaz. Binaenaleyh bu kimsenin vefatında musa leh olan şahıs, bu akarın sülüsünü almaya kadir olamaz. Neticetül'fetâvâ.

157 — : Mülk bir arsayı mülkiyetde ibka edib de anın üzerindeki mülk binayı veya mülk ağaçları, üzüm çubuklarını bir cihete vakf etmek sahih olmaz. Damad.

158 — : Mualecatın vakfı esasen sahih değildir. Fakat fukara ile ağniyaya vakf edilecek olursa, — bu hususda örf carî olan yerlerde — caiz olur. Zenginler de fakirlere tebean bu vakfa dahil olurlar.

159 — : Erkek sığır hayvanını ve emsalini damızlık için vakf etmek caiz değildir.

160 — : Bir zimmî, yapdığı vakfın gallesini yalnız hıristiyan olan evlâdının fukarasına şart edib müslim olan veya başka bir dine dönen evlâdının fakirlerine verilmesini dermeyan etmiş olsa vakfı sahih olub bu şarta riayet lâzım gelir. Binaenaleyh mütevelli, hilâfına hareket ederse zamin olur. Çünkü bir vâkıf, vakfının gallesini dilediği fakirlere tahsis edebilir. Reddi Muhtar.

161 — : Bir müslüman, neuzübillâh irtidad edince yapmış olduğu vakıflar bâtıl olur, varislerine intikal eder. Çünkü irtidad, güzel amelleri iskat eder. İster ölsün, ister öldürülsün ve ister islâmiyete dönsün müsavidir. Şu kadar var ki islâmiyete döndükten sonra yeniden vakf ederse sahih olur.

Bir erkeğin irtidad halinde yapdığı vakf ise mevkufdur. İslâma rücu ederse vakfı sahih olur. Fakat ölür veya öldürülürse veya ecnebî memleketine kaçıp iltihakına hükm edilirse bâtıl olur.

Mürtedenin vakfı ise sahihdir. Çünkü o, irtidadından dolayı öldürülmez. Demek ki vakıf zamanından sonra ârız olan irtidad, vakfı ibtal etmekdedir. Vakıf zamanına mukarin olan irtidad ise vakfı derhal ibtal etmemekdedir. Evkafı Hassaf, Reddi Muhtar.

162 — : Geçmiş hükümdarlar tarafından vakf edilib tapu ile birisinin uhdesine verilmiş olan tarlalar, çayırlar, başka bir cihete vakf olunamaz. İbni Nüceym.

163 — : İlân ve işhad bulunmaksızın yalnız bir vakfiye yazıvermekle vakıf, sahih olmuş olmaz. Çünkü mücerred hat ve hatem ile amel olunamaz. Bunlar biribirine benziyebilir. İşhad bulunmadıkca yalnız yazı hüccet olamaz.

Binaenaleyh yapılan bir vakıf hakkındaki vakıfname, şahitlerin huzunda okunarak mazmunu ilân ve işhad olunmalıdır ki muteber olsun. Bu ilân ve işhad, bir ikrar demekdir. İnsan ise kendi ikrariyle ilzam olunur.

Hattâ bir kimse, bir vasiyetname yazıb bunu okumaksızın şahidlere hitaben : «Bunun içinde yazılı olan şeylere şahadetde bulununuz» demiş olsa sahih olan kavle nazaran şahidlerin buna şahadet etmeleri caiz olmaz. Vakıf da vasiyet mesabesindedir. Geçmiş kadıların imzalarını ihtiva etse de bu gibi vakfiyeler ile beyyine, ikrar, yeminden nükûl gibi bir hüccet bulunmadıkca amel olunamaz. Hattâ bir âkarın kapısı üzerinde bulunub vakfiye-

tini nâtık olan bir kitabe ile, bir levha ile de şahidlerin şahadetleri bulunmadıkca hâkim hükm edemez. Hamevî Alel'eşbah.

Mahkemelerden birinin sicilâtında mukayyet bulunan bir vakfiye ise bundan müstesnadır, anınla amel olunur.

(Malikîlere göre vakıf, şurutunun işaasiyle sabit olacağı gibi medreselere mevkuf kitabların üzerlerindeki vakfiyeti gösterir yazılar ile de ve kadim medreseler, hanikahlar, ağaçlar, ve hayvanlar üzerindeki yazılar, kitabelerle de sabit olur. Şerhi Hırşî.)

VAKIFLARA ZİKR EDİLMEKSİZİN DAHİL OLUB OLMAYAN ŞEYLER:

164 — : Vakf edilen yere tebean onun tariki hassı, hakkı şirbi, hakkı mesîl gibi hukuk ve merafiki de zikr edilmiş olmasa da vakf olmuş olur.

Binaenaleyh bir kimse : «Şu hanem fakirlere sadakai mevkufedir» deyib de onun yolu ile hakkı şirbini zikr etmese bunlar da istihsanen vakfa dahil olmuş olurlar. Çünkü bir hane istiklâl veya ikamet için vakf edilir. Bu ise yol ile, su ile kabil olabilir.

Yere tebean suyun vakf olması da böyledir. Haniyye.

165 — : Bir arsa vakf edilince üzerinde bulunan binalar, ağaçlar, üzüm çubukları da zikr edilmeksizin vakfa dahil olur. Fakat hini vakıfda ağaçlar üzerinde bulunan meyvalar, veya bostanda bulunan sebzeler, veya tarlada bulunan ekinler vakfa dahil olmaz, vâkıfın mülkü olarak kalır. Şu kadar var ki bu meyvaları ve emsalini vakf vechile değil, nezr vechile fakirlere tesadduk etmek lâzım gelir. Hilâl ibni Yahyanın reyi bu vechiledir. Hindiyye, Mecmaül'enhür.

Maahaza makbere olmak üzere vakf edilen bir arsa üzerinde bulunan ağaçlar, vakfa dahil olmaz. Nitekim vakf edilen her hangi bir arsa üzerindeki kesilmiş, toplanmış ağaçlar da vakfa dahil olmazlar. Haniyye, Bezzaziyye.

166 — : Bir arsa vakf edilince üzerinde mevcud bulunan nerkis ve zağfran soğanları, gül ve yasemin ağaçları vakfa dahil olur. Şeker kamışı, güller, kına ve yasemin yaprakları ve sair ekinler dahil olmaz. Bunlar vâkıfa aid bulunur. Şu kadar var ki bu gibi vakfa tebean dahil olmayan şeylerin vakfa dühulü tasrih edilirse o vakit vakfa dahil olurlar. Bezzaziyye.

167 — : Bir hane vakf edilib de hukuk ve merafikından bir şey zikr edilmese hanenin satılması takdirinde satılışına tabi olacak şeyler, vakf edilmesine de tabi olur, ayrıca tasrih edilmeleri icab etmez.

168 — : Vakf edilen bir akarın hududu beyan edildiği halde müştemelâ-

tının bir kısmı noksan zikr edilse hududa itibar olunur. Bu hudud içinde bulunan müştemelâtın hepsi de vakfa dahil olur.

Meselâ hududu arbaası bildirilerek vakf edilen bir hanenin on odayı müştemil olduğu söylendiği veya vakfiyede yazıldığı halde on beş odayı müştemil bulunsa bunların hepsi de vakfa dahil bulunmuş olur. Çünkü hudud zikredildikden sonra müştemelâtı zikre hâcet yokdur. Akarlar hududlariyle bilinir, isimleriyle değil. Artık böyle zikri şart olmayan bir şeyi söylemeyib terk etmek, vakfın sıhhatine zarar vermez. Fetavayı Hayriyye.

Fakat hududu beyan edilerek vakf edilen bir mahallin müştemelâtından bazılarını vakıfdan istisna ve mülkiyette ibka etmek caizdir. İki daireye ayrılmış olan bir hanın hududunu beyan ile bu dairelerden yalnız birinin vakıf, diğerinin de mülkiyetde ibka edilmesi gibi. Dürri Muhtar.

169 — : Vakf edilen bir hissei şayi, beyan edilen mikdardan ziyade zuhur etse de mecmuu vakıf olmuş olur.

Meselâ : bir kimse «Şu hanedeki sülüs mikdarından ibaret olan şayi hissemi vakf etdim» dediği halde o hanenin yarısına şayian mâlik bulunmuş olduğu zâhir olsa bunun böyle yarısı vakf edilmiş olur. Kadîhan.

HASTA OLANLARIN YAPTIKLARI VAKIFLAR :

170 — : Marazı mevtde yapılan vakıf, vasiyet olarak lâzım olur. Velev ki mâbadelmevte izafe edilmesin. Çünkü böyle bir marizin tasarrufatı mâbadelmevte muzaf gibidir. Müfta bih olan da budur. İmamı Azamdan diğer bir rivayete göre mâbadelmevte izafe edilmedikce lâzım olmaz. Muhiti Bürhanî.

Vakıflar ile vasiyetler arasında sıkı bir münasebet vardır. Bir kısım vakıflarda vasiyet hükümleri cereyan eder, bir kısım vakıfların hükmü vasiyetlere kıyas ile tayin edilir, ve vakıflar vasiyetlerin naziri sayılır.

171 — : Marazı mevt ile mariz olan kimse, borcu terikesinden ziyade olduğu halde bir malını vakf edib de bu hal üzere vefat etse alacaklıları bu vakfı tutmayıb o malı kısmeti guremaya idhal etdirebilirler. Çünkü borclunun marazı mevtinde guremanın haklarını ibtale müeddî olacak tasarrufları nâfiz değildir. Kadıhan, Fetavayı Ali Efendi.

Marazı mevt bahsine müracaat!.

172 — : Bir kimse marazı mevtinde borcu ve varisi bulunmadığı halde bütün emvalini bir cihete vakf etse buna beytülmal emini müdahale edemez. Çünkü borcu, varisi olmayan kimsenin marazı mevtindeki teberrüatı bütün emvalinden muteberdir. Nitekim vasiyeti hakkında da hüküm böyledir. Bezzaziye, Ali Efendi Fetvası.

173 — : Bir kimse marazı mevtinde vârisleri bulunduğu halde bir malını vakf etse sülüsi malinden muteber olur. Meğer ki vârisleri ziyadeye icazet versinler. Nitekim sair teberrüatı hakkında da hüküm böyledir.

Bu icazet, vâkıfın vefatından sonra olmak lâzımdır. Vefatından evvel vârislerin icazetleri veya redleri muteber değildir. Çünkü kendileri için bu halde henüz bir hak sabit olmamışdır.

Terikenin üçde biri vakfa müsaid olunca vârislerin icazetlerine bakılmaz, vakıf tamamiyle sahih olur. Fakat terikenin üçde biri müsaid olmadığı gibi vârisler de mücîz olmasalar vakıf, yalnız üçde bir mikdarı hakkında caiz olur, ziyade mirasa idhal edilir.

Vârislerden bir kısmı, ziyadeye icazet verdiği halde diğer bir kısmı icazet vermese terikenin sülüs mikdariyle beraber icazet veren vârislerin bu ziyade mikdarındaki hisseleri de vakıf olmuş olur.

Şayed icazet vermeyen vâris, vakf edilen maldan hissesine düşen parçayı başkasına satdıkdan sonra vâkıfın sair malı zuhur ederek sülüsi malın vakfa müsait olduğu anlaşılsa artık o satış muamelesi bozulmaz. Belki satılan hisse, o varise tazmin etdirilir. Zamamen alınan meblâğ ile o hisse yerine vakf olmak üzere başka bir mal satın alınır. İs'af, Haniyye.

174 — : Bir müteveffanın marazı mevtinde yapmış olduğu vakıf, malının üçde birinden ziyade olmakla bu ziyadeye vârislerinden her biri icazet verdiği halde yalnız birisi icazet vermeden, meselâ çocuk olub da henüz baliğ olmadan vefat etmekle veraseti icazet veren vârislere münhasır olsa bu vefat eden vârisin hissesi hakkında vakfın sahih olması için ber bayat olan vârislerin tekrar icazet vermeleri lâzımdır. Kendi hisseleri hakkındaki icazetleri kifayet etmez. Çünkü bu hisseye yeniden mâlik olmuşlardır. Fetavayı İbni Nüceym.

175 — : Bir kimse marazı mevtinde bütün emvalini müseccelen, yani hâkimin hükmüne mukarin olarak vakf edib de vârisi yalnız zevcesinden ibaret olduğu halde vefat etse bakılır. Eğer zevcesi icazet verirse vakıf, tamamen sahih olur. Amma icazet vermezse terikesinin altıda biri zevcesine aid olub mütebakisi vakf olmuş olur.

Şöyle ki : terikesi altıdan tashih edilir, bunun sülüsü olan iki vakıf olur, sülüsanı olan dördün bir rubu da zevceye verilir, geri kalan üç de yine vakfa aid olur ki, mecmuu altıda beş etmiş olur. Nitekim vasiyetde de hüküm böyledir.

176 — : Bir kadın, marazı mevtinde bütün emvalini müseccelen vakf edib de vefatında vâris olarak yalnız kocasını terk etmiş bulunsa bakılır. Eğer kocası icazet verirse vakıf olduğu gibi kalır, icazet vermediği takdirde ise terikenin sülüsü kocasına aid olub sülüsanı da vakf olmuş olur. Vesayayi velvaliciyye.

177 — : Bir kimsenin hasta iken yapmış olduğu bir vakıf, bütün emvaline aid olsa da bilâhare sıhhat bulunca tamamı hakkında muteber olur. Çünkü zail olan bir hastalık, sıhhat hükmündedir.

Binaenaleyh bilâhare vârisleri, bu vakfın hastalık zamanında yapılmış olmasına mebni terikenin sülüsünden muteber olmasını iddiaya kalkışamazlar. Haniyye, Mülteka.

178 — : Bir seneden ziyade süren müzmin bir maraz, meselâ bir felç, bir sellürrie, bir kötürümlük, hastanın hali tegayyür etmedikce sıhhat hükmündedir.

Binaenaleyh böyle bir hastalığa bir seneden ziyade tutulan bir kimsenin bu müddet içinde müseccelen yapmış olduğu vakıf, bütün emvalinden muteberdir. Fakat hali tegayyür etdikden sonra yapacağı vakıf, o hastalıkdan vefat edince terikesinin sülüsünden muteber olur. Bu halde vârisleri vakfın sülüsden zaid olan mikdarını kabul etmiyebilirler. Hülâsatül'fetâvâ.

179 — : Bir müteveffa, marazı mevtinde vakf etdiği bir malının menfaatini vârislerinden birine ve onun vefatından sonra da bir ciheti hayra, meselâ fakirlere şart etmiş bulunsa bakılır. Eğer bu mala terikesinin sülüsü müsaid ise vakıf sahih olmuş olur. Bu suretde sair vârisler icazet verirlerse bu menfaat, yalnız meşrutün leh olan vârise kalır, müciz olmadıkları takdirde ise bu menfaate bütün vârisler, hissei irsiyyeleri vechile müstahik olurlar. Meşrutün leh olan vâris, berhayat iken diğer vârislerden biri vefat etse hissesi vârislerine intikal eder. Fakat meşrutün leh olan vâris vefat edince bu menfaat, artık ikinci derecede meşrutün leh bulunan cihete, meselâ fukaraya aid olur, sair vârisler buna müstahik olamazlar. Vakfı Hassaf.

180 — : Bir kimse marazı mevtinde bir malını vakf edib gallesini vârislerinden bazılarına şart etse de meşrutün leh olarak başka bir ciheti hayr, beyan etmemiş bulunsa bakılır. Eğer vefatında sair vârisleri bu vakfa icazet verirse hükmüne riayet edilir. Fakat icazet vermezlerse vakıf bâtıl olub o mal, bütün vârislerine mevrus olur. Velev ki terikesinin sülüsü müsaid bulunsun. Çünkü bu vakıf, bir vasiyet mesabesindedir. Vârislere vasiyet ise muteber değildir. Vakfın ise binnetice münkati olmayacak bir cihete aidiyeti lâzımdır. Bu vakıfda ise böyle bir cihet yokdur. Cevhere.

181 — : Bir kimsenin marazı mevtinde mescid olmak üzere vakf etdiği bir akara terikesinin sülüsü müsaid bulunmadığı gibi vârisleri de icazet vermeseler, vakıf bâtıl olub o akar tamamen vârislere intikal eder. Çünkü müşa' olan bir yerin mescid olmak üzree vakf edilmesi caiz değildir. Mülteka, Damad. (140) ıncı meseleye bak!.

182 — : Bir kimse marazı mevtinde meselâ hanesini evvelâ kızlarına sonra bunların evlâdına ve evlâdlarının evlâdlarına, bunların inkırazların-

dan sonra da fukaraya vakf edib de vefatında iki kızile baba bir kız kardeşini, terike olarak da yalnız bu hanesini terk etse vakfı bu hanenin sülüsü hakkında sahih olur. Kız kardeşi bu vakfa icazet vermeyince hanenin sülüsanı bu varisler arasında sehimleri nisbetinde taksim olunur. Sülüs mikdarın gallesi de kızlar yaşadıkca vârisler arasında yine sehimlerine göre taksim olunur. Fakat bu kızlar ölünce galle vâkıfın şartı mucibince bunların evlâdlarına ve evlâdlarının evlâdına sarf edilir, artık bunda vârislerin hakları kalmaz.

Kezalik : bir kimse marazı mevtinde bir akarını münhasıran vârisi bulunan üç kızına vakf etse bu akarın üçde biri kat'iyyen vakf olmuş olur. Üçde ikisi de bu kızların arzusuna tabi olur. Binaenaleyh icazet verirlerse tamamen vakıf olur.

Bu meseleler, İmamı Ebu Yusüfe göredir. İmam Muhammede göre kabili kısmet olan bir müşaın böyle kısmetden evvel vakf edilmesi caiz değildir. Reddül'muhtar.

183 — : Bir kimse marazı mevtinde bir akarını kendi velediyle veledinin veledine vakıf edib de başka malı bulunmasa, bakılır, eğer vârisler icazet verirse o akar velediye veledinin veledi arasında müsavat üzere tamamen vakf olmuş olur. İcazet vermedikleri takdirde ise yalnız sülüsü veledinin veledine vakıf olur, sülüsanı da vârislerine aid bulunur. Çünkü bu vakıf, vasiyet hükmünde olduğundan yalnız vâris olmayan veledin veledi hakkında nâfiz bulunmuş olur. Hindiyye

184 — : Marazı mevtde vuku bulan vakıf, vasiyete takdim edilemez.

Binaenaleyh bir kimse marazı mevtinde bir akarını bir cihete vakıf etmiş olduğu gibi bazı vasiyetlerde de bulunsa da bunların mecmuu terikenin sülüsünden zaid olsa vârisleri de icazet vermeseler bu sülüs, vakıf ile sair vasiyetler arasında taksim olunur. Şöyle ki vesâya sahibleri vasiyetlere, ehli vakf da bu akarın kıymetine darb olunur. Vesâya sahibleri kendilerine isabet eden mikdarları alırlar, bu akarın kıymetine isabet eden mikdar da mevkufün aleyhim için vakf olmuş olur. Hindiyye. Meselâ : terikenin tamamı 6000 lira olduğu halde akarın kıymeti 300 lira, vasiyetlerden birinin mikdarı 1200, diğerininki de 1500 lira olsa mecmuu (3000) lira eder ki terikenin sülüsünden 1000 lira fazla demekdir. Bu surette akarın kıymetinin sülüsü olan 100 lira ile 1200 liranın sülüsü olan dört yüz lira ve diğer vasiyete ait 1500 liranın sülüsü olan 500 lira tenzil edilerek vakfa 200 lira, birinci vasiyete 800 lira, diğer vasiyete de 1000 lira düşmüş olur ki mecmuu 2000 liradır. Bu da terikenin sülüsüne muadildir.

185 — : Bir kimse hali sıhhatinde vakf etmiş olduğu bir akarın vakfiyetini marazı mevtinde tescil etdirse bu vakf, terikesinin tamamından mu-

teber olur. Yoksa vasiyet hükmünde olarak terikesinin sülüsünden muteber olmaz. Çünkü müneccezen vuku bulan tasarruflarda tasarruf haline itibar olunur. Bu tasarruf ise sıhhat haline müsadif bulunmuşdur. Binaenaleyh terikenin tamamından muteber olur. Mülteka.

(Malikîlere göre bir kimsenin marazı mevtinde vârisine vakfı bâtıldır. Çünkü bu, vasiyet demekdir. Muhtasarı Ebizziya Şerhi.)

VAKIFLARIN BİRER AKDİ LÂZIM OLUB OLMAMASI HUSUSUNDAKİ İHTİLÂF :

186 — : Vakıf, islâm hukukunca caizdir. Yalnız olmakla kalmayıb ayni zamanda pek memduhdur, kurübatdan madudddur, insaniyete yardımdan ibaret bulunduğu cihetle pek müstahsendir. Bu hususda müctehidler arasında ittifk vardır. Yalnız fukahadan Şüreyh vakfın cevazına kail olmamış (لاحبس عن فرائض الله) kavline istinat ederek vakıf sebebiyle vârisleri muayyen hisselerinden mahrum bırakmanın cevazına muhalif bulunmuşdur.

Fakat bu zatın bu ictihadı, vakfın meşruiyetini gösteren delillere muhalif, âmmei müsliminin bu babdaki teamülüne gayri muvafık, şahısların kendi malları üzerindeki hürriyeti tasarrufiyetlerine münafi olduğundan bu husudaki ittifakı ihlâl edecek mahiyetde değildir.

187 — : Vakıf, esasen caiz, usulü dairesinde sahih olmakla beraber her halde bir akdi lâzım mıdır? Yani vakfın hükmüne riayet edilmesi, bunun vâkıfı veya vâkıfın vârisleri tarafından mülkiyete irca edilmemesi her halde icab eder mi?. Bu hususda müctehidler arasında ihtilâf vardır. Nitekim aşağıdaki tafsilâtdan anlaşılacakdır. Ancak dört tarikden biriyle yapılan bir vakfın lâzım olacağı hakkında Eimmei Hanefiyenin ittifakları vardır. Şöyle ki :

(Birinci tarik) : Bir kimse bir mülkünü usulü dairesinde bir cihete vakf edib de bunun lüzumuna salâhiyetdar olan bir hâkim tarafından hükm edilse bu, bir vakfı lâzım olmuş olur. Artık bundan dönülemez. Çünkü bu hüküm, istihada mahal olan bir meseleye müsadif olduğundan muteberdir. Hâkimin, ictihad mevzii olan bir yerdeki hükmü ise caizdir, nâfizdir. Buna tescili vakf denir.

(İkinci tarik) : Bir kimse vefatından sonraya izafe ederek «Ben öldüğüm zaman şu mülküm fülân cihete vakf olsun» deyib bundan rücu etmeden vefat etse terikesinin sülüsünden muteber olmak üzere lâzım olur. Çünkü böyle bir vakıf vasiyet hükmündedir. Vasiyetin cevazı, lüzumu ise şer'an sabitdir.

(Üçüncü tarik) : Bir kimse «şu malımı hayatımda ve vefatımdan sonra fülân cihete müebbeden vakf etdim» deyib bundan dönmeden vefat etse bu

vakıf, hayatında nezir, vefatında da vesiyet hükmünde bulunmuş, binaenaleyh terikesinin sülüsünden muteber olmak üzere lâzım olmuş olur.

(Dördüncü tarik) : Bir kimsenin vakf ve tarikini ifraz etmiş ve içinde namaz kılınması için nâsa izin vermiş olduğu bir mescidde bir kere olsun ezan ve ikamete mukarin olarak cemaatle alenî namaz kılınsa bunun hakkındaki vakfiyet, kesbi kat'iyet etmiş olur. Artık bu vakıfdan dönülemez. Çünkü bu, hakka tekarrüb için yapılıb âmmei müslimîn için terk ve teslim edilmiş olacağı cihetle mahza Allah Tealânın mülkü sayılır. Artık hiç bir kimsenin mülküne dahil olamaz.

İşte bu dört tarikden biriyle yapılan bir vakfın lüzumunda İmamı Âzam ile imameyn arasında tam bir ittifak vardır. Diğer vakıflar hakkında ise aşağıdaki meseleler vechile ihtilâf mevcuddur.

188 — : İmamı Âzama göre hükme iktiran etmeyen veya mabadelmevte izafe edilmeyen veya mescidden ibaret olub içinde bir kere olsun cemaatle namaz kılınmamış bulunan bir vakıf, lüzum ifade etmez. Belki vâkıf, vakf etdiği şeye kemafissabık malik bulunacağından dilerse vakfından rücu ederek o şeyi satabilir, başkasına bağışlayabilir, kendi ölünce de bu şey, varislerine intikal eder.

Bu halde vakıf, İmamı Âzama göre : «Bir mülkün menfaatini bir cihete tahsis etmekdir ki, vâkıf bundan dönebilir ve bu mülk vâkıfın vefatiyle vârislerine intikal eder, meğer ki hâkimin hükmüne iktiran etsin veya mâbadelmevte izafe rücu etmeden vâkıf vefat etsin, veya mescid olub içinde vâkıfın izniyle velev bir defa cemaatle cehren namaz kılınsın. Bu halde vakıf lüzum ifade edib artık bundan dönülemez.

Bir rivayete göre vâkıfdan başka olmak üzere yalnız bir kimsenin namaz kılması da kâfidir.

İmam ve müezzin tayin edilen bir zatın ezan ve ikamet ile yalnız başına kılacağı bir namaz da cemaatle namaz sayılır. Bununla da o yer bilittifak mescid olmuş olur. Fethülkadir, Dürer. Hilâlin beyanına göre vâkıfın tek başına namaz kılması da kifayet eder. Fakat Hasan ibni Ziyadın İmamı Âzamdan rivayetine göre bu kifayet etmez. Muhiti Bürhanî.

189 — : İmam Ebu Yusüfe göre bir mülk, sahibi tarafından mücerred vakf edilmekle lüzum ifade eder. Mâlikinin mülkünden çıkar, başkasının mülküne girmez, belki tahsis edildiği cihete, meselâ ammenin menfaatine âid olup hassatan mülkü ilâhi hükmünde bulunur. Artık vâkıf, bunu mülküne irca edemez, vefatından sonra da bu mal, vârislerine intikal etmez. Bunun lüzumu, tamamiyyeti için hükme hâcet bulunmadığı gibi başkasına tevdi ve teslime de ihtiyaç yokdur. Mescid, makbere veya han gibi vakf edilen bir yer mücerred tahliye edilmekle, yani nâsın gelib namaz kılmalarına, cenaze koymalarına, içinde misafir olmalarına müheyya bir halde bulundurulmakla

bir vakfı lâzım olmuş olur. Yoksa bu vakfın lüzumu orada bilfiil namaz kılınmasına ve saireye tevakkuf etmez.

Bu halde vakıf, İmam Ebu Yusüfe göre : «Bir mülkün menfaatini bir cihete tahsis etmekdir ki, bununla o mülk hâkimin hükmüne ve başkasının kabz ve tesellümüne muhtaç olmaksızın mâlikinin mülkünden çıkar, mahza mülkü ilâhî hükmünde olub başkasının mülküne girmez, artık bundan rücu da kabil olmaz. Bu, iskatat kabilinden bir akdi lâzımdır.

190 — : İmam Muhammede göre bir mülk, mücerred vakıf ve başkasına teslim edilmekle lüzum ifade eder. Şöyle ki : vakf edilen bir mal, akar kabilinden olub mütevelliye teslim edilirse, veya mescid olub içinde bir kere olsun ezan ve ikametle ve cehren cemeatla namaz kılınırsa veya bu mescid mütevelliye veya hâkime veya naibine teslim edilirse veya makbere olub içine bir kişi olsun defn edilirse veya han, ribat gibi bir şey olub içinde bir yolcu, bir mücahid misafir olursa veya çeşme olub suyundan bir kişi olsun içerse, veyahut han, ribat gibi bir şey olub içinde bir yolcu, bir mücahid müsafir olursa veya çeşme olub mütevelliye teslim edilirse bir vakfı lâzım olmuş olur, artık andan dönülemez.

Makberenin mütevelliye teslimi kâfi görülmemekdedir. Çünkü makberenin âdete nazaran mütevellisi olmaz, onun teslimi, bir defa olsun içine ölü defn edilmekle vücude gelir. Mebsut, Dürer, Hindiyye Muhiti Bürhanî.

Velhâsıl : teslim bulunmaksızın mücerred : «Bu malı fülân cihete vakf etdim» demekle vakıf, lüzum ifade etmez. Demek ki teslim, vakfın tamamiyyeti, lüzumu için bir şartdır.

Bu halde vakıf. İmam Muhammede göre : «menfaati, bir cihete tahsis ve ayni, mütevelliye veya içinde namaz kılmak veya misafir olmak gibi bir mas lahata mebni nâsa teslim edilen bir maldır ki, bu suretle sahibinin mülkünden çıkmış olur, başkasının mülküne girmez, mahza mülki ilâhî hükmünde olub artık ondan rücu edilemez.»

(Eimmei selâse ile sair bir kısım müctehidlere göre de vakıf, mücerred vâkıfın : «vakf etdim» demesiyle lâzım olur. Artık ondan dönülemez.

Malikî fukahası diyor ki : bir vakfın lüzumu, hâkimin hükmüne muhtaç değildir, mücerred vakf edilmekle lâzım olur, artık vâkıf rücu edemez. Şu kadar var ki: bir vâkıf, vakfına bir hâkim veya başkası musallat olduğu takdirde kendisinin veya varisinin mülküne avdet etmesini şart etmiş olsa bu şartı muteber olur. Muhtasarı Ebizziya Serhi, Hırşî.)

(İmam Ahmedden bir rivayete göre de bir mal, mücerred vakf edilmekle, bir vakfı lâzım olmuş olmaz. Belki başkasına teslim edilmesi de icab eder. Çünkü bu, bir malı teberrü etmekden ibaretdir. Başkasına verilmedikce mü-

cerred vakf etdim demekle mülkiyetden çıkarak lâzım olmuş olmaz, hibede, vasiyetde olduğu gibi. Elmuğnî.

Maahaza Hanbelî fukahasının beyanına nazaran mücerred vakf etmekle vâkıfın mülkü, mevkufun ayninden zail olur. Bu halde mevkuf; mescid medrese, ribat, hanikah, makbere gibi veya fukara ve guzat gibi zevata aid bir şey ise bu mevkufun mülkiyeti Allah Tealâya intikal eder, yani bunda başkalarının ihtisas ve alâkası kalmaz. Fakat mevkufün aleyh muayyen bir insan, veya mahsur bir cemaat ise vakfın mülkiyeti bunlara intikal eder, artık buna mevkufün aleyh veya velisi şeraiti dairesinde nezaretde bulunur, yalnız menafiinden müstefid olur. Keşşafül'kına'. (111) inci meseleye bak!.)

191 — : İşte vakıfların birer akdi lâzım olub olmaması hususunda beynelmüctehidîn bu ihtilâflar mevcud olduğundan bir kısım vakıfların hükme rabtı yoliyle tescil edilmesi şer'î mahkemelerde ötedenberi iltizam edile gelmişdir.

Şöyle ki : bir kimse bir mülkünü vakf edince anı tescil için bir mütevelliye teslim eder, sonra bu vakfından rucü edeceğini söyler, mütevelli ise razı olmaz, imtina eder, mürafaa için keyfiyeti, salâhiyetdar olan bir hakime arz ederler, de vakıfların luzüm ve ademi lüzumuna dair müctehidler arasındaki ihtilâfı bilib lüzumuna kail olanların ictihatları vechile vakfın lüzumuna hükmeder. Artık bu suretle ihtilâf ber taraf olur. Vakf, lâzım ve tama olarak rücua salâhiyet kalmaz.

(Şafiî fukahası da tasrih ediyorlar ki : mesaili hilâfiyede hâkimin hükmü, hilâfı kaldırır, hâkimin sevab görüb sıhhatine hükm etdiği ihtilâflı bir mesele, müttefakun aleyh olmuş olur. Tuhfetül'muhtac.)

192 — : Vakfın lüzumuna hükm edecek hâkim, veliyyül'emr tarafından nasb edilmiş, bu hususa mezun bulunmuş olmak lâzımdır. Yoksa hâkimin hükm etmesiyle vakfın lüzumu ve ademi lüzumu hakkındaki hilâf, mürtefi olmaz.

Binaenaleyh vâkıf mütevellinin tescil için hakem tayin etdikleri bir zat, vakfın lüzumuna hükm etse, — sahih olan kavle nazaran — bununla hilâf, mürtefi , vakf bilittifak lâzım olmuş olmaz. Kadıhan, Mecmaül'enhür.

193 — : Tescil, vâkıfın hayatında olduğu gibi vefatından sonra da olabilir.

Şöyle ki : bir kimse hali sıhhatinde bir malını bir cihete vakf edib bunu mütevelliye teslim etdiği halde henüz tescil etdirmeden vefat etmekle vârisleri o malı terekeye idhal ile aralarında taksim etmek üzere hâkimin huzurunda mütevelliden taleb, mütevlli de vermekden imtina etmekle hâkim, vakfın lüzumuna hükm ederek vârisleri mütevelliye muarezeden men etse vakfın tescili yapılmış vakf, bilittifak lâzım olmuş olur. Bilâkis vakfın feshine hükm

etse mevkuf vârislere mevrus olur. Fetavayı Ali Efendi, Mecmuani Cadîde.

Görülüyor ki tescil, bir müdafaa neticesinde hâkimin hükmiyle tahakkuk ediyor.

Binaenaleyh yalnız vâkıfın veya mütevellinin müracatı üzerine hâkimin mücerred lüzumı vakfı rey etmesiyle, yani «vakfın lâzım olmasını rey etdim» demesiyle vakf, lâzım olmaz. Hattâ vakfın yalnız sıhhatine hükm etmek de tescil sayılmaz. Çünkü esasen vakıfların sıhhatinde beynelfukaha ittifak vardır. İhtilâf ise lüzumundadır. Reddi Muhtar.

194 — : Bir kimse, hali sıhhatinde ve aslâ borcu yok iken bir malını bir cihete tescil etdirmeksizin vakf edib de bir müddet sonra borcu terikesinden ziyade olduğu halde vefat etmekle alacaklıları bu malı kısmeti guremaya idhal etmek üzere hâkimin huzurunda mütevlliden taleb ve dâva, mütevlli de teslimden imtina etdikde hâkim, vakfın lüzumiyle hükm etse, vakf lâzım ve tescil edilmiş olur.

Fakat bir kimse borclu olduğu halde borcundan kaçarak emvalini, velev sıhhatinde olsun, evlâdına vakf edib borcuna vâfi başka malı bulunmasa vakf, sahih ve lâzım olmayacağından alacaklılar bu vakfı hâkime nakz etdirib bundan matlûblarını istifa edebilirler. Tenkihi Hâmidî.

Hattâ hâkimler, bu gibi borca tekabül eden vakıfların lüzumuna hükümden memnu bulunmuşlardır. Borcluların vakıflarını tescilden hâkimlerin memnuiyeti hakkında Ebussuud Efendi merhumun arzı üzerine (950) tarihinde bir irade sâdir olmuşdur.

Birinci cild Düsturun (258) inci sahifesindeki gedik nizamnemesinin (19) uncu maddesinde «gediklerin müceddeden bir cihete vakfiyetini tescilden hâkimlerin memnu oldukları» da gösterilmişdir.

195 — : Gayri müseccel bir vakıf, müseccel bir vakfa ilhak edilmekle lâzım olmaz.

Şöyle ki : bir kimse bazı emvalini bir cihete müseccelen vakf edib de bilâhare başka bir malını da tescil etdirmeksizin vakf ederek bunu da evvelce müseccelen vakf etmiş olduğu emvalime ilhak eyledim» dese bununla bu ikinci malın vakfiyeti tescil edilmiş olmaz. Belki ayrıca tescile muhtac bulunur. Hâkimin ilk vakıf hakkındaki hükmü. lâhik olan vakıf hakkında da hüküm sayılamaz. Fetavayı Hayriyye.

196 — : Bir kimse vefatına izafe etmeksizin bir malını hali sıhhatinde veya marazı mevtinde bir cihete vakf edib henüz mütevelliye teslim ve lüzumuna hükm edilmeden rücu ile o malı başka bir cihete vakf ederek tescili şer'î vuku bulsa İmamı Âzam ile İmam Muhammede göre birinci vakıf bâtıl, ikinci vakıf sahih olur. Fakat İmam Ebu Yusüfe göre birinci vakıf, lâzım olacağından bundan rücu caiz olmaz. Dürer.

197 — : Sırf vasiyet hükmünde bulunan bir vakıfdan vâkıf, gerek hali sıhhatinde ve gerek hali marazında rücu edebilir.

Meselâ : Bir kimse : «Şu malım vefatımdan sonra fülân cihete vakf olsun» dese bu, bir vasiyet olmuş olur. Bu vasiyet üzerine musır olarak vefat edince terikesinin sülüsünden tenfiz olunur. Meğer ki ziyadeyi vârisler müciz olsunlar. Fakat vasiyetde musır olmayıb da bundan rücu ederse bu mala mülkiyet üzere tasarruf edebilir. Bu rücu, kavlen olabileceği gibi fi'len de olabilir. Bu malı, başkasına satmak, bağışlamak fi'len rücudur. Bu mal, arsa olub da üzerinde hane veya dükkân yapmak, yahut bağ, bahçe vücude getirmek de fi'len rücudur. Böyle bir yerin üzerine yonca gibi muvakkat şeylerin ekilmesi rücu sayılmaz. Bu babdaki rücu, hâkimin hükmüne muhtac değildir. Haniyye, Dürer, Mülteka.

198 — : Vakıf namına yapılan bir teberrüden rücu, sahih değildir.

Binaenaleyh bir kimse bir vakf arsa üzerine o vakfa teberrü olarak bir vakıf bina yapdırsa artık bundan rücu edemez.

Kezalik : bir kimse bir vakfın imaretine, meselâ bir mescidin levazımına sarf edilmek üzere mütevellisine bir miktar para teberrü etse mütevellisinin kabzile tamam olur. Eşbah filfüruk.

199 — : Lüzumuna hükm edilen bir vakıf mal, mülkiyet üzere tasarruf olunamaz.

Binaenaleyh böyle bir malın başkasına satılması, bağışlanması, rehn verilmesi bâtıldır. Bu mal, vârislere de mevrus olmaz. Ve sükna için vakf edilmiş olan vakıflardan maadası kimseye âriyet olarak da verilemez. Meğer ki usulü dairesinde istibdal edilsin. Çünkü usulüne tevkifen başka bir mal ile değiştirilen vakıf bir mal, vakfiyetden çıkar, hakkında mülkiyet üzere tasarrufun caiz olur. Reddi Muhtar.

200 — : Bir malın vakfiyetine hüküm, mutemed olan kavle nazaran âmme aleyhine hüküm değildir. Binaenaleyh aleyhine hüküm olunan kimseden maadasının mülkiyet veya şüf'a dâvası dinlenebilir. Şöyle ki :

Bir kimsenin satın alarak müseccelen vakf etdiği veya mescid yapdığı bir yere bir müstahik çıkarak dâva neticesinde lehine hüküm edilse vakıf bozulur. O yer müstahikka verilir. Bu suretde o kimsenin satıcıdan geri alacağı semen, kendisinin malı olur, bununla başka bir mal satın alarak tekrar vakıf eylemesi lâzım gelmez.

Kezalik : bir kimse satın aldığı bir yeri başkasının hakkı şüf'ası sabit bulunmuş olduğu halde müseccelen vakf etse, veya mescid yapıb içinde cemaatle namaz kılınsa veya makbere yapıb içine bir kişi defn olunsa, şefiinin talebi üzerine vakıf fesh edilerek o yer, mülk olmak üzere şefia teslim olunur.

Kezalik : bir mütevelli, bir kimsenin elinde bulunan bir yerin vakfiyetini dâva ve beyyine ikame edib de hâkim o yerin vakfiyetile o kimse üzerine hükm etse bu, bilâhare başka bir kimsenin mülkiyet iddiasiyle beyyine ikame etmesine mani olamıyacağından bu iddia usulen sabit olunca vakıf münfesih olur. Bahri Raik, Dürri Muhtar, Reddi Muhtar.

Fakat mutemed olmayan diğer bir kavle göre bir şeyin vakfiyetine hüküm, bütün nâs üzerine hükmü mutazammındır. Binaenaleyh bir mütevelli, bir kimsenin elinde bulunan bir yerin vakfiyetini dâva ve beyyine ikame edib de hâkim o yerin vakfiyetine hükm etse âmme üzerine hüküm edilmiş olur. Artık başkaları tarafından vuku bulacak mülkiyet dâvası mesmu olmaz. Müştemilül'ahkâm.

201 — : Vakfiyeti hâkim tarafından fesh edilen bir vakıf mal hakkında mülkiyet hükmü cereyan eder.

Binaenaleyh bir kimse vakıf edib de henüz mütevelliye teslim ile tescil etdirmemiş olduğu bir malını ihtiyacına mebni mülküne irca ile satmak istese de kayfiyeti hâkime arz etse, hâkim de İmamı Âzam ile İmamı Muhammedin ictihadlarına mebni bu vakfın ademi lüzumuna hükm ile vakfı fesh edecek olsa o kimse bu malında mülkiyet üzere tasarruf edebilir. Kendisinden sonra vârislerinin hâkime müracaatla bu vakfı fesh etdirdikleri takdirde de hüküm böyledir.

Hattâ böyle mütevelliye teslim ve tescil vuku bulmaksızın vakf edilen bir mal, vâkıfı veya vâkıfının vârisi tarafından başkasın satılıb da badehu mürafaa neticesinde hâkim, bu satış muamelesinin sıhhatine hükm etse vakıf, fesf edilmiş olur.

Fakat İmam Ebu Yusüfe göre böyle bir vakfın feshi caiz değildir. Böyle bir satış muamelesinin sıhhatine hüküm doğru olamaz. Çünkü vakıf hakkında İmamı Âzam ile İmam Muhammedin kavilleri mercuh, İmam Ebu Yusüfün kavli ise racih ve müfra bihdir. Müctehid olmayan bir hâkimin mercuh bir kavl ile hükm etmesi ise caiz görülmemekdedir. Hülâsa, Tenkihi Hâmidi. Reddi Muhtar.

202 — : Vakıfların birer akdi lâzım olub olmaması hakkında istihnad edilen deliller ve mütalaâlar hülâsaten şu vechiledir :

(1) - : Vakıfların lüzumu hakkında İmam Ebu Yusüfün ve ayni ictihadda bulunan sair zatların beyanına nazaran : Resuli Ekrem, sallallahü leyhi vesselem ile Hulefai Raşidîn ve daha bir nice sahabei güzîn mallarını vakf etmişlerdir. Bu zevatın hükme ve saireye iktiran etmeksizin bu mallardan mâlikiyet hakları zail olmuş, bu vakıflardan rücu etmeleri vuku bulmamışdır.

Ezcümle Hazreti Ömer (radıyallahü tealâ anh) pek nefis bulunan bir hurmalığı hakkında : «Bunu tesadduk edeyim mi?.» diye Resui Ekremden sormuş, Nebiyyi Zîşan Hazretleri de:

(تصدق باصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن لينفق من ثمره = aslını satılmaz, bağışlanamaz. mirasa konmaz olarak tesadduk et, ancak gallesinden infak olunsun) diye emr edince Faruki Âzam, o vechile vakf edivermişdi.

Vakf edilen bir malın böyle satılmaması, başkasına hibe edilmemesi, başkalarına mevrus olmaması ise mâlikinin mülkünden çıkdığını, başkasının mülküne de girmediğini gösterir.

Bir de vakıf, i'tak = köle, cariye azad etmeğe benzer. Azad edilen bir memlûk üzerinde efendisinin malikiyet hakkı kalmadığı gibi vakf edilen bir mülkde de sahibinin hakkı kalmaz. Maamafih madem ki ölümden sonraya izafe edilen bir vakıf, lâzım oluyor, o halde müneccezen yapılan bir vakıf da sahih ve lâzım olmak iktiza eder.

Sonra vakıflar, «hüküm ile lâzım olur» deniliyor. Hâkimin hükmiyle caiz ve lâzım olan bir muamele. esasen caiz ve lâzım bulunmak iktiza eder. Haddi zatında lâzım olmayan bir şey ise hâkimin hükmiyle lâzım olamaz.

Şu da var ki vakıflar, mahza Hak Tealânın rızası için yapılan birer sadaka. birer teberrü demekdir. Böyle bir sadakadan, teberrüden ise rücu edilemez. Artık bunda kimsenin malikiyet hakkı kalmamışdır. Bunun lüzumu için başkasına teslim de şart değildir. Asrı saadetden beri teamül de bu vechiledir. Bir çok kervansaraylar, imarethaneler, kütüphaneler bu vechile vafk edilmişdir. Nâsın münker olmayan teamülü ise bir hüccetdir.

İmam Ebu Yusüf Hazretleri evvelce İmamı Âzam gibi vakıfların lüzum ifade etmediğine kail bulunmuşdu. Bilâhare Harûnürreşid ile Medinei Münevvereye gidib sahabei kiramın o havalideki vakıflarına muttali olunca vakfın lüzumuna kani olmuş, bu vechile fetva vermeğe başlamışdır.

Filhakika Çarı yârı güzîn hazeratile Hazreti Talha, Hazreti Zübeyr, Hazreti Aişe ve Hazreti Hafsa gibi bir çok zevatın vakıfları vardır ki bunların üzerinde hiç bir kimse, malikiyet iddiasında bulunmamıştır. (Radıyallahü tealâ anhüm ecmain.)

(2) - : İmam muhammede nazaran vakfın lüzumu için teslim ve tesellüme ihtiyac görülmesi, vakfın bir nevi sadaka, teberrü mahiyetinde bulunmasından neşet etmekdedir. Bir mülkü sadaka ve teberrü yoliyle izale etmek ise ancak teslim ile tamam olur. Binaenaleyh kendilerine vakıf ve tesadduk edilenlerin kabzları bulunmadıkca bunlar tamam olmaz. Mütevelli ise bunların yerine kaim olub bunların namına kabz etmiş olur. Makbereye ölünün defn edilmesi. çeşmelerden, havzlardan halkın su içmeleri, kârvansaraylar-

da misafirlerin gelib yatması da bunların âmme mesalihi namına halka teslim edilmesi demekdir.

Ömerülfâruk Hazretleri. vakf etmiş olduğu şeyleri vakıf tamam olsun diye muhterem kerimesi Hazreti Hafseye teslim etmişdi.

İmam Ebu Yusüf, buna cevaben diyor ki : başkasına temliki tazanımun etmeyen bir mülkün izalesi için teslime, kabza hâcet yokdur. Bu izale, teslim bulunmaksızın da tamam olur. Nitekim köle azad edilmesi de böyledir. Kölenin kabulüne ihtiyac yokdur. Sadaka ise temliki tazammun etdiği cihetle tamamiyeti kabza mütevakkıfdır, vakıf için, mikyas olamaz.

Bununla beraber mütevelli, esasen vâkıfın ihtiyar etdiği bir kimsedir. Bu cihetle mütevellinin eli, vâkıfın eli demekdir. Yoksa mevkufün aleyhin elleri makamına kaim değildir. Mütevelli, çok kere kendilerine vakf edilmiş olan şahısların adlarını bile bilmez. Artık vâkıfın ihtiyar etdiği kimsenin elinde tamam olan bir vakıf, neden bizzat vâkıfın elinde tamam olmasın.

Hazreti Ömerin vakf etdiği şeyleri Hazreti Hafseye teslim etmesi ise vakfın lâzım ve tamam olması için değildi, ya kendi meşguliyetinin çokluğundan dolayı idi, yahud vefatından sonra Hazreti Hafse tarafından idare edilmesi içindi. Binaenaleyh vakıfların lüzum ifade etmeleri için teslim ve kabz şart değildir.

(İmam Mâlike göre sadakalarda kabza ihtiyac yokdur. Belki bir malın sadaka olduğunu ilâm kâfidir.)

(3) - : İmamı Âzamın noktai nazarına gelince, bir kısım vakıfların lüzum ifade etmemeleri, varislerin haklarını korumak hikmetine ve saireye müsteniddir. Şöyle ki: Nisa surei celîlesi nâzil olarak onda feraiz = miras sehimleri tayin ve tasrih buyurulmuşdur. Resuli Ekrem Hazretleri de : (لا حبس عن فرائض الله) = Hak Teelânın tayin buyurduğu farizaları habs ve men caiz değildir» diye buyurmuşdur. Vakıf ise bu farizaları men demekdir. Binaenaleyh bir malın rakabesi mücerred vakf edilmekle mâlikinin mülkünden çıkmış olmaz.

Resuli Ekrem Sallalâhü aleyhi vesselem efendimizin vakıflarına gelince onun terikei seniyeleri kariblerine intikal etmiyeceği cihetle anın hakkı âlisinde vakfın lüzumuna bir mani bulunmamışdır. Nitekim bir hadisi şerifde : (نحن معاشر الانبياء لانورث ماتركناه صدقة) buyurulmuşdur.

Sahabei kiramın vakıflarına gelince ihtimal ki bunların bir kısmı, Surei Nisanın nüzulünden evvel vuku bulmuşdur. Bir kısmı da bilâhare vuku bulmuş ise de vârislerinin icazetlerine iktiran etmişdir.

Maahaza vakıflar, âriyet menzilesindedir. Vâkıf, malik olduğu bir malı kendi mülkünde kabs edib o malın yalnız menfaatini bir cihete tahsis etmiş olan bir kimsedir. Binaenaleyh âriyet, caiz olmakla beraber nasıl gayri lâzım ise vakıflar da öylece gayri lâzımdır.

Diğer bir bakımdan da vakıflar, bir nevi sadaka demekdir. Sadakalar ise başkasına temlik ile, yani müstahik olanlara bilfi'l temlik ve teslim edilmekle tamam olur. O halde sadaka olmak üzere tayin edilen bir mal, ifraz edilib müstahikine teslim edilmedikce mâlikinin mülkünden çıkmış olmaz. Vakf edilen bir mal ise başkasına temlik edilemeyeceği cihetle sahibinin elinden çıkmış sayılamaz. Binaenalèyh vâkıfın bu mal üzerinde mâlikiyet hakkı devam eder, bu hakka mebni bu vakfiyetden rücuu da sahih olur. Şu kadar var ki, bu rücu kerahetden halî değildir.

Bir hadisi şerifde : (يقول ابن آدم مالى مالى وهل لك من مالك الا ما أكلت فافنيت او تصدقت فامضيت و ماسوى ذلك فهو مال الوارث) buyurulmuşdur. Bu hadisi nebevî, gösteriyor ki : yalnız tenfiz edilen, yani müstehikkine verilen sadakalarda irs carî olmaz. Bu tenfiz ve imza ise başkasına temlikden sonra tahakkuk eder. Vakıfda ise böyle temlik kabil değildir.

Bu ciheti biraz daha tenvir için deniliyor ki: vakf edilen bir mal, vafk edilmeden evvel memlûk bulunuyordu, o halde bu malın vakf edildikden sonra da memlûk olarak kalması iktiza eder. Çünkü maliki olmayan bir memlûk mutasavver değildir. Artık böyle memlûk olarak kalması iktiza eden bir vakfın maliki, ya vâkıfı olacak veya başkası bulunacakdır. Madem ki vakıfda temlik carî değildir, o halde bu vakıf mal, vâkıfının mülkünde kalmış olacakdır. Vâkıfın varisleri de kendisinden sonra halefiyet yoliyle bu mala malik olacaklardır.

Vakfı i'taka kıyas etmek de doğru değildir. Çünkü insanlar, esasen memlûk olmak üzere değil, mâlik olmak üzere yaradılmışlardır. İnsanlarda asıl olan hürriyetdir. İnsanlar için memlûkiyet sıfatı bir esaret eseri olarak ârızîdir, ref ve izalesi kabildir. Binaenaleyh i'tak ile bu ârızî vasıf zail olub asl olan mâlikiyet vasfı avdet eder. Vakf edilen bir mal ise esasen memlûkiyet üzere vücude getirilmişdir. Artık mücerred vakf edilmekle bu maldan memlûkiyet vasfı zail olmaz. Bundan yine memlûkiyet üzere intifa olunur.

Fuhakadan Şa'bî de demişdir ki : vakıfların lüzum ifade etmesi bizden evvelki ümmetlere mahsus olan şeriatlere göredir. İslâmı şeriati ise bu lüzumu nesh etmişdir. Binaenaleyh bir kimse yapdığı bir vakıfdan rücu edebilir.

Hülâsa : vakıfların lüzum ifade edib etmemesi hususunda islâm hukukcularının bu gibi delilere, mütalealara müstenid muhtelif kavlleri vardır. İmamı Âzam Hazretlerinin kavli, kuvvetli görülmekle beraber onun bu bab-

daki ictihadına islâm âleminde ittiba edilmemişdir. İmam Ebu Yusüf ile ayni ictihadda bulunan zatların kavlleri âsara daha muvafık görüldüğü cihetle müreccah ve müfta bih bulunmuşdur. Bu suretle «şahsiyeti maneviye» denilen hukukî bir varlık, ferdlere aid olmayan bir mülkiyet usulü, islâm hukukunda ötedenberi kabul edilmiş bulunmakdadır.

Şu kadar var ki — evvelce de yazdığı vechile — ihtilâfdan kurtulmak için şer'î mahkemelerde vakıfların hükme iktiran ederek tescil edilmeleri iltizam edile gelmişdir. Çünkü salâhiyetdar olan bir hâkim, müctehidler arasında ihtilâflı olan bir mseelede bu müctehidlerden birinin reyini tercih edib o rey mucebince hükm etse, ihtilâf mürtefi olarak o hususda hükmü bilittifak nâfiz olur. Mebsut, Bedayî, Reddi Muhtar.

VAKIFLARA MÜTEALLİK UMUMÎ KAİDELER :

203 — : Vâkıfların meşru şartları, amel ve mefhum ve delâlet itibariyle şarii mübinin nassı gibidir.

Meselâ: bir vâkıf, «vakfımın gallesi evlâdımın fukarasına verilmesin» diye şart etse bunun mefhumu gallenin fakir olan evlâda verilmesinden ibaret bulunur. Ve bu şart, fakirliğin himayeye, galleye istihkaka vesile olduğuna delâlet eder.

204 — : Vakıflarda mafhumı muvafakat, muteber, olduğu gibi mefhumı muhalefet de muteberdir.

Şöyle ki : mefhumı muvafakatde meskûtün anhin hükmü mantukun bihin hükmüne muvafık olur. Mefhumı muhalefetde ise bilâkis meskûtün anhin hükmü, mantukun bihin hükmüne muvafık olmaz.

Meselâ : Bir vâkıf, «vakfımın gallesinden evlâdıma zengin olsalar da şu kadar meblâğ verilsin» diye şart etse buna fakir olan evlâdı da evlâ bittarik dahil olur. Çünkü burada meskûtün anh olan fakir evlâdın hükmü, mentukun bih olan zengin evlâdın hükmüne mefhumi muvafakat itibariyle muvafık bulunmuşdur.

Fakat vâkıf, vakfımın gallesinden salih olan evlâdımdan her birine şu kadar verilsin» diye şart etmiş bulunsa buna fâsik olan evlâdı dahil olamaz. Zira fâsikin hükmü, salihinin hükmüne muvafık olamaz. Belki mefhum muhalefet itibariyle mugayir bulunur.

205 — : Mefhumı muhalefet, şarii mübinin kelâmında muteber değildir, yalnız nâsın örfünde, muamelâtında, akliyyatda, kitabların rivayetlerinde muteberdir.

Binaenaleyh şarii âzam tarafından : «sahih olanlar şu nimete nail ola-

caklardır» diye buyurulsa bundan fâsik olanların o nimete nail olamıyacakları mânası çıkmaz. Belki fâsiklerin o nimete nail olub olamayacakları meskûtün anh kalmış olur, onların buna nail olub olamayacakları başka delillerden anlaşılır.

Fakat nâsın örfünden anlaşılacağına nazaran bir vâkıf, meselâ : «vakfımın tevliyetini evlâdımın eslâh veya erşedine şart etdim» dese tevliyetin eslâh veya erşad olmayan evlâdına verilmemesini istemiş olur. Binaenaleyh vakıflarda da mefhumı muhalefet muteber bulunmuş olur.

(Şafiîlerce mefhumı muhalefet, şarii mübinin kelâmında da muteberdir.)

206 — : Mefhumı muhalefetin mefhumı sıfat, mefhumı şart, mefhumı aded, mefhumı gaye mefhumı lekab gibi müteaddid nevileri vardır. Hepsi de vakıflarda muteberdir.

Meselâ : bir vâkıf, «vakfımın gallesini evlâdı zükûruma şart etdim» veya «vakfımın gallesini fülân beldede tavattun etmeleri şartiyle evlâd ve ahfadıma tahsis etdim» veya «vakfımın gallesinden dost fakire şu kadar verilmesini şart etdim» veya «vakfımın gallesini bülûğ çağına gelecekleri vakte kadar evlâd ve ahfadıma şart etdim» yahut «vakfımın gallesini Hasan, Hüseyin, Rukiyye adında evlâdıma şart etdim» dese bütün bu kayıtlara riayet lâzım gelir. Artık vakfın gallesinden erkek olmayan, o beldede tavattun etmeyen evlâd ve ahfada, ve dörtden ziyade fakire, ve bülûğ çağına ermiş olan ve başka isimlerde bulunan evlâd ve ahfada bir şey verilmez.

207 — : Yukarıdaki mesele mucebince bir vâkıf, vakfının gallesini bir vasıf ile muttasıf olan kimselere şart etmiş olunca o vasıf, medarı istihkak olur, o vasfı haiz olmayanlar galleye müstahik olamazlar.

Meselâ bir vakfın gallesi ulemadan veya fukaradan veya alilülvücud olan kimselere meşrut bulunsa bu vasıfları haiz olmayanlar, bu galleden hisse alamazlar.

208 — : Galleye istihkak bir sıfat ile takyid olundukda bakılır. Eğer o sıfat, zail olmaz, veya badel'zeval avdet etmez sıfatlardan ise o sıfatın akdi vakf zamanında mevcudiyeti şartdır. Körlük, çocukluk, tahsili ilmı gibi. Fakat o sıfat, zail olur, ve sonradan avdet edebilir sıfatlardan ise gallenin vücudu zamanında mevcudiyeti şartdır. Fakih, fakir fülân beldeden sâkin olmak gibi.

Binaenaleyh bir kimse vakfının gallesini gayri baliğ olan evlâdına şart etse yalnız vakıf zamanında gayri baliğ bulunan evlâdı galleye müstahik olur. Velev ki bunlar bilâhare baliğ olsunlar. Yoksa sonradan dünyaya gelib gallenin husulü zamanında gayri baliğ bulunan evlâdı müstahik olmaz.

Bilâkis vakfının gallesini muhtac olan evlâdına şart etse, yalnız gallenin husulü zamanında muhtac bulunan evlâdı galleye müstahik olur. Başkaları olmaz.

209 — : Galleye istihkaka medar olan sıfat, mevcud iken bilâhare zail olub da sonra yine avdet etse istihkak, bazan avdet eder, bazan avdet etmez.

Meselâ : vakfın gallesi Edirnede oturan evlâda meşrut iken bunlar başka bir beldeye gidib tevattun etseler galledeki istihkakları sâkıt olur. Fakat sonra Edirneye tevattun için avdet eyleseler istihkakları da avdet eder. Çünkü bu meselede noktai nazar, gallenin husulü zamanında Edirnede sâkin bulunan evlâdın galleye istihkakıdır.

Fakat vakfın gallesi ilm tahsilinde bulunan evlâda meşrut olduğu halde evlâddan bazıları tahsili ilmi terk ve badehu yine tahsili ilme avdet eyleseler istihkakları avdet etmez. Çünkü bunların vakıf zamanındaki tahsillerinin devamı vâkıfca matlûb bulunmuşdur.

210 — : Vasfın zevaliyle sâkıt olan istihkakın tekrar vasfın hudusiyle avdet etmesini vâkıf şart etmiş olursa bu istihkaka, o vasfın hudusünden itibaren avdet eder.

Meselâ : Vâkıf : «Vakfımın gallesini dul bulunan kızlarıma şart ettim, bunlar evlenince gallede istihkakları olmayacakdır, fakat evlendikden sonra boşanırlarsa veya kocaları vefat ederse tekrar galleye müsthik olacaklardır» demiş bulunsa o vechile amel olunur.

211 — : Mevkufün aleyhimin istihkaklarına medar olan sıfatı henüz haiz olmayan bir kimse, galleye hâlen müstahik olamaz. Ve o sıfatının kendisinde husulü ne kadar galleden hissesi de tevkif olunamaz.

Meselâ : bir vakfın gallesi ulemadan bulunan evlâda meşrut bulunsa ilk gallenin husulü zamanında ulemadan bulunan evlâd bu gallenin tamamına müstahik olurlar. Henüz ulemadan bulunmayan evlâd, müstahik olmazlar. Bilâhare bunlar da ulemadan olunca diğer evlâd ile beraber müstakbel gallelere müstahik olurlar.

212 — : Sükna, tevattun; meskeni aslinin başka bir beldeye nakliyle tebeddül eder, yoksa başka bir yere muvakkaten gitmekle tebeddül etmez.

Meselâ : Burada oturmaları meşrut olan evlâdın ticaret gibi bir maksadla muvakkat bir müddet için başka bir beldeye çıkıb gitmeleriyle galledeki istihkakları sâkıt olmaz.

213 — : Biribiri üzerine vav, sim, fa gibi bir edat ile atıf edilen cümleleri müteakib sarih suretde zikr edilen şart, bu cümlelerin hepsine aid olur.

Meselâ : vâkıf, «bu akarımı evlâdıma ve evlâdı evlâdıma ve neslime erkek bulunurlarsa vakf etdim» dese bu şart, evlâdına da, ahfadına da şâmil olmuş olur. Arabca olarak : «Vekaftü liveledî ve veledi veledî velinesli in kânû zükûren» denilmesi gibi.

214 — : Biribiri üzerine vav ile veya sümme = sonra ile atıf edilen cümlelerden mukaddem veya muahhar olarak zikr edilen vasf, — evceh görülen kavle nazaran — bu cümlelerin hepsine müteveccih olur.

Vâkıfın : «Şu akarımı fakir olan evlâdıma ve evlâdımın evlâdına vakf etdim» veya «vekaftü akarı hâzâ alâ evlâdî ve evlâdı evlâdiyel'fukara» demesi gibi ki fakirlik vasfı hem evlâda, hem de anların evlâdına şâmil olur.

Diğer bir kavle göre bu gibi sıfatlar. kendisine muttasıl olana munsarif olur, meselâ, matufa muttasıl ile yalnız ana inhisar eder, matufün aleyhe münsarif olmaz. Buna göre vâkıf : «Fukarayı evlâdıma ve ciyranıma vakf etdim» dese fukaralık yalnız evlâdda meşrut olmuş olur, ciyranda meşrut olmaz.

Kezalik : «Zükûr evlâdıma ve anların evlâdına vakf etdim» denilse zükûriyet, yalnız evlâdda aranır, ahfadda aranmaz. Binaenaleyh vakfa erkek evlâd ile anların erkek ve kız evlâdı dahil bulunmuş olur, kız evlâdı dahil bulunmaz. Dürri Muhtar.

(Şafiî ve Hanbelî fukahasınca da biri biri üzerine matuf cümlelerin evvelinde veya aharında zikr edilen sıfat gibi bir kayıt ve cümlelerin sonunda irad edilen bir istisna bu cümlelerin hepsinde muteber olur. Çünkü asl olan, müteatıfların sıfat, hal, şart gibi bütün müteallekatında müşterek olmalarıdır. Tuhfetül'muhtac.)

215 : Biribiri üzerine atf edilen cümleler arasındaki vasıf, — muhtar olan kavle göre — hemen kendi üstündeki cümleye münhasır olur.

Meselâ : bir vâkıf, «şu akarımı evlâdı zükûruma ve evlâdı evlâdıma vakf etdim» dese erkeklik vasfı, yalnız evlâda ihtisas eder, evlâdın evlâdına şâmil olmaz. Binaenaleyh evlâdın yalnız erkekleri, evlâdı evlâdın da hem erkekleri, hem de inası vakfa dahil olurlar.

216 — : Cümlei izafiyedeki vasıflar, zamirler, muzafünileyhe değil, muzafa aid olur. Asl olan budur. Çünkü kendisinden asıl bahs olunan, muzafdır.

Binaenaleyh bir vâkıf, «şu akarımı evlâdı zükûruma ve evlâdı evlâdi zükûruma vakf etdim» dese kız evlâdı vakfa dahil olamayacağı gibi erkek ve kız evlâdının da yalnız erkek evlâdı vakfa dahil olub kız evlâdı dahil olamaz. Çünkü «evlâdi evlâdı zükûr» tabirindeki zükûr kaydi, muzaf olan evlâdın vasfıdır. Muzafün ileyh olan evlâd tabiri ise erkeğe de kıza da şâmildir. Bunun türkçesi : «şu akarımı erkek evlâdıma ve evlâdımın erkek evlâdına vakf etdim» dir.

217 — : Zamirler, uzağa irca edilmesine bir karine bulunmadıkca vazı' muktezasınca en yakın olan mercie münsarıf olur.

Binaenaleyh bir vakfiyede : «Elgalletü meşrutatün alâ Zeydin ve Amrin ve neslhi = bu galle Zeyde, Amre ve nesline meşrutdur» denilmiş olsa nesil tabirindeki zamir, yalnız Amr'e râci olur, Zeyde râci olmaz. Bu halde bu galleye Zeyd ile Amr ve Amrın evlâdı müstahik olur. Zeydin evlâdı müstahik olmaz.

Kezalik : bir vakfiyyede : «tevliyetü hâzelvakfı meşrutatün linefsilvâkıfı sümme ilâ veledihi Zeydin sümme ilâ evlâdihi = bu vakfın tevliyeti vâ-

kıfının şahsına, sonra oğlu Zeyde, sonra onun evlâdına meşrutdur» denilmiş bulunsa «sümme ilâ evlâdihî = sonra onun evlâdına» tabirindeki zamir, kendisine yakın olan Zeyde münsarıf olur, vâkıfa münsarıf olmaz. Bu suretde bu vakfın tevliyyetine vâkıf ile oğlu zeydden sonra yalnız Zeydin evlâdı müstahik olur. Vâkıfın başka evlâdı müstahik olmaz. Bu gibi tabirlerin arabcalariyle türkçeleri hükmen müsavidir. Tenkihi Hamidî, Ahkâmülevkaf.

218 — : Vakfiyedeki bir ibarenin iki mânaya ihtimali halinde bunlardan vâkıfın garazına uygun görüleni teayyün eder.

Meselâ : bir vâkıf, «bu akarını oğlu Zeyde ve kendisinin hâdis olacak evlâdına» diye vakıf etmiş bulunsa bu vakıf, Zeydin hâdis olacak evlâdına değil, vâkıfın hâdis olacak evlâdına aid olur. Çünkü bir kimsenin kendi evlâdına vakfı, ahfadına vakfından ziyade garzına mülâyimdir.

219 — : Vakfiyedeki bir tabirin iki mânaya ihtimali takdirinde bu mânaların hangisinin kasd edildiğine bir karine mevcud ise anınla amel olunur. Bu mânalardan biri ezher, diğeri hafi olub hafinin maksud olduğuna delil bulunmayınca ezher tercih olunur. Bu mânalardan biri örfî, diğeri lûgavî olunca da örfîye hamli evlâ olur.

220 — : Vakfiyedeki müşterek bir lâfz, hangi mânaya haml edileceğine bir karine bulunmazsa mühmel bir halde kalır, kendisiyle amel olunamaz.

Meselâ : bir kimse «şu akarımı mevalime vakf etdim» deyib de kendisinin hem mu'tiki, hem de mu'teki bulunsa «mevalî» lâfzı müşterekiyle bunlardan hangisinin kasd edildiği bilinemiyeceği cihetle amel olunamaz.

(Şafiîlerce «mevalî» namına vakf edilince galle, hem mevlel'müvalâta, hem de mevlel'itakaya münasafaten değil, adedi rüûslarına göre taksim edilir. Evceh görülen kavl budur. Çünkü mevalî tabiri, bir lâfzı müşterek değil, bir lâfzı âm gibi olduğundan bütün mânalarına haml olunur. Fakat diğer bir kavle göre bu suretde vakıf bâtıldır. Zira bu tabirde icmal vardır. Bu, bir müşterek lâfız olduğu için mücmeldir. Tuhfetül'muhtac.)

221 — : Vakfiyyede mücmel, yani : biri diğerinden racih olmayan iki müsavi mânaya şâmil bir lâfz bulununca bakılır : eğer vakıf, berhayat ise bununla ne kasd etdiğini beyan etmesi için kendisine müracaat olunur. Berhayat olmayıb bundan maksadın ne olduğu kat'î suretde bilinemediği takdirde kendisiyle amel olunamaz.

222 — : Bir vakfiyyede iki mütearız şart mevcud olunca muahhar şart ile amel olunur. Çünkü bu muahhar şart, evvelki şartı nâsih ve vâkıfın maksadını müfessir bulunmuş sayılır.

Meselâ : vakfiyenin evvelinde «vakfın müstegallâtından hiç birinin i-

tibdal edilmemesi» yazılı olduğu halde aharında «mütevelli dilerse vakfımın müstegallâtından bazılarını istibdal edebilir» diye yazılmış olsa bu ikinci söz, evvelki sözü nesh etmiş olur.

223 — : Vâkıfların kullandıkları tabirler, kendi zamanlarındaki hitabatda carî örflere, âdetlere bina kılınır, bu hitabat, gerek o tabirlerin lügavî ve örfi mânalarına muvafık olsun ve gerek olmasın.

Meselâ : bir vâkıf, «şu akarımı halama vakf etdim» demiş olsa bakılır. Eğer bu hala tabiri vâkıfın bulunduğu beldenin örfünce «teyze» mânasına olmayıb «amme» mânasına ise bu vakıf, ammesine aid olur, teyzesine aid olmaz. Bezzaziye.

224 — : Hâsdan müteahhir ve ana muarız olan âmmı kat'î ile amel, vacibdir. Çünkü âm, efradında nasdır, hasdan müteahhir ve ana muarız olunca anı nesh eder.

Meselâ : bir vâkıf, vakfını evlâdi zükûruna tahsis etdikden sonra vakfını zürriyetine tamim etse birinci tahsis nesh edilmiş, vakıf hem erkek, hem de kız evlâda şâmil bulunmuş olur.

225 — : Ma'rifeye muzaf olan müfred, umum ifade eder.

Binaenaleyh bir vâkıf, «bu akarımı veledime vakf etdim = vekaftü hâza alâ veledi» diye veled tabirini nefsine izafe etse o akarı erkek ve kız bütün evlâdına vakf etmiş olur. Eşbah.

226 — : Bir vakıfda ita ile hırman tearuz edince ita takdim edilir. Binaenaleyh bir vakfiyedeki iki ibareden biri, bir kimseye galleden bir şey verilmesini, diğeri de verilmemesini iktiza eder br tarzda bulunsa da birini tercih edecek bir karine bulunmasa, verilmesini iktiza eden ibare takdim ve anınla amel olunur. Çünkü vâkıfın garzına ita ciheti, hırman cihetinden daha karibdir.

227 — : Mütevellilerin, hâkimlerin vakıflar hakkındaki tasarrufları maslahata menuttur.

Binaenaleyh maslahata muhalif hareketleri sahih olmaz.

Meselâ : bir mütevelli, bir vakıf akarı tamir için ameleyi gabnı fâhiş ile isticar etse bu akd, vakıf hakkında sahih olmaz. Belki bu akd, mütevelli üzerine nâfiz olur, amele ücreti mütevellinin malından almaya müstahik olurlar. Mütevelli, bu ücreti vakfın malından verse zâmin olur. Reddi Muhtar, Risalei İbni Nüceym.

228 — : Vakıflar hakkında enfa, olan ile fetva verilir.

Meselâ : bir vâkıf akar, gasb olunarak gasıbın elinde teaddî ve teksiri

olmaksızın telef olsa İmam Muhammede ile İmam Züferin kavillerine göre gâsıb üzerine lüzumı zaman ile fetva verilir. (İmam Şafiînin kavli de böyledir.) Halbuki İmamı Âzama göre bu halde gâsıba zaman lâzım gelmez. Hindiyye, Reddi Muhtar.

VAKIFLARDAKİ ŞARTLARA RİAYET LÄZIM OLUB OLMAMASI :

229 — : Vakfiyelerdeki şer'i şerife mugayir olmayan şartlara riayet lâzımdır. Vâkıfların bu kabil şartları, nassı şari' gibidir, riayeti icab eder.

Binaenaleyh vâkıfların dermeyan edib biribirine muarız bulunmayan ve her biriyle amel edilmesi kabil bulunan müteaddid şartlarına riayet edilmesi bir vecibedir.

Vakıfların garazlarına, maksadlarına riayet edilmesi vâcibdir. Şu kadar var ki bu garazlar, örf ile tahassüs edebilir. Hindiyye.

230 — : Bir vâkıf, vakfının gallesini dilediği kimselere sarf edebilmesini şart koşmuş olsa vakıf caiz olub galleyi dilediği kimselere, velev ki zengin olsunlar, sarf etmekde muhtar bulunmuş olur.

Vâkıf, bu galleden yiyemez, fakat bundan nefsine bir şey sarf etmekle de vakfı bâtıl olmaz.

Vâkıf, daha kimseye galleden bir şey vermeden vefat etse galle fukaraya sarf edilir.

Vâkıf, bu galleyi bir şahsa sarf ve tahsis etse o şahsa ölmedikce bu galle başkasına sarf edilemez. Fakat gallenin bir şahsa, meselâ bir sene müddetle sarf edilmesini tayin ve ihtiyar etmiş olsa bu müddetden sonra dilediği başka birine tahsis edebilir. Bu galleyi kendi ebeveynine, veya evlâdına tahsis etmesi de caizdir.

231 — : Bir vâkıf, vakfının gallesini mütevellinin dilediği kimselere vermesini şart kılmış olsa mütevelli, vâkıfın hayatında bile galleyi dilediği kimselere, meselâ kendisinin veya vâkıfın evlâd ve ensaline sarf edebilir. Fakat kendi nefsine sarf edemez. Hindiyye.

232 — : Bir kimse vakf etdiği arazinin icareye verilmemesini, veya vakf etdiği bahçedeki hurma ve sair ağaçlar hakkında bir muamele yapılmamasını, veya mütevellinin bunları icareye verirse tevliyetden haric kalmasını şart etmiş olsa bu şartlar muteber olacağından yapılacak icare ve muamele bâtıl olur, mütevelli de üçüncü şarta göre tevliyetden mahrum kalır, yerine hâkim emanetine itimad etdiği bir kimseyi tayin eder. Hindiyye.

233 — : Bir kimse bir akarını meselâ : Zeyd ile Bekire veya müteaddid kimselere sadakai mevkufe kılsa gallesi bunlara müsavat üzere verilir. İçle-

rinden birisi ölünce hissesi fakirlere aid olur. Fakat bu galle fülân zatın veledine verilsin diye şart edilse o zatın evlâdı berhayat oldukca başkasına galleden bir şey verilmez. Hindiyye.

234 — : Bir vâkıf, gallenin nısfını Zeyde, sülüsanını da Bekire şart edib başka bir şey söylemese galle, avl tarikiyle yedi hisse itibar olunarak bundan Zeyde üç, Bekire de dört hisse verilir.

Fakat gallenin yarısını Zeyde sülüsünü de Bekire şart edib başka bir şey söylemese her birine bu vechile hisse verilir, baki de aralarında yarı yarıya bölünür. Hindiyye, Vâkıat.

235 — : Vâkıf, vakfının gallesini Zeyde, Amre ve Bekire mutlak suretde şart etmekle beraber «bu galleden Zeyde meselâ : on bin kuruş, veya sülüs mikdarı verilsin» diye tasrih etmiş bulunsa Zeyde o kadar hisse verilir, baki de kendilerinden sükût edilmiş olan Amr ile Bekire verilir. Emsalinde de hüküm böyledir.

236 — : Vâkıf, vakfının gallesinden meselâ : Zeyde on bin, Amre de yirmi bin kuruş verilsin diye şart etdiği halde gallenin mecmuu, otuz bin kuruşdan noksan olsa elde edilen galle, bunların arasında eslâsen = ikili birli taksim edilir. Emsali hakkında da hüküm böyledir.

Fakat galle bu mikdardan fazla olsa, bu fazla mikdar, aralarında adedlerine göre nısfiyet üzere taksim edilir, yoksa müsemma vechile taksim edilmez.

237 — : Vâkıf, «şu akarım sadakai mevkufedir, bundan Zeyde on bin, Bekire de yirmi bin kuruş verilsin» diye şart etdiği halde galle, bu mikdardan ziyade tutsa mütebakisi fukaraya verilir. Hindiyye.

238 — : Vâkıf, «şu akarım sadakai mevkufedir, bundan Zeyde on bin kuruş, Amre de mütebakisi verilsin» diye şart etdiği halde galle, on bin kuruşdan fazla olmasa Amre bir şey verilmez.

239 — : Vâkıf, «Bu akarım sadakai mevkufedir, yarısı Zeyd içindir, bundan bin kuruş da Amre aiddir.» demiş olsa gallenin yarısı Zeyde verilir, mütebaki yarısından da on bin kuruş Amre verilir, fazlası fukaraya aid olur.

Şayed gallenin mecmuu, on bin kuruş tutsa bunun tamamı Amre verilir, Zeyde bir şey verilmez. Amma gallenin mecmuu, yirmi bin kuruşdan ibaret bulunsa bunun yarısı olan on bin kuruş Zeyde, mütebaki on bin kuruş da Amre verilir, fukaraya bir şey kalmaz. Galle, on beş bin kuruş bulunsa bunun on bin kuruşu Amre, beş bin kuruşu da Zeyde verilir, fukaraya yine bir şey kalmamış olur. Hindiyye.

240 — : Vâkıf, vakfının gallesini, meselâ : Zeyd ile fukaraya şart etse gallenin yarısı Zeyde, yarısı da fukaraya aid olur.

Şayed, «bu vakfın gallesinden hâsıl olacak şey, Zeyd ile fukara ve mesâkin içindir» demiş olsa İmam Ebu Yusüf ile Hilâle göre bu gallenin yarısı Zeyde, yarısı da fukara ve mesakîne verilir. İmamı Âzama göre gallenin bir sülüsü Zeyde, bir sülüsü fukaraya, bir sülüsü de mesakîne verilir. Uç sınıfa vakf edilmiş olur. İmam Muhammede göre ise galle, beş sehime ayrılır, bundan bir sehim Zeyde, iki sehim fukaraya, iki sehim de mesakîne verilir. Çünkü bunlar, cemi sıgasiyle zikr edilmişdir. Ekalli cemi' ise ikidir. Hindiyye.

241 — : Bir vâkıf, vakfının gallesini meselâ Zeyd ile fakirlere, borclulara, gazilere, rakabelere şart etmiş olsa, İmam Ebu Yusüfe göre bu sınıflardan her biri namına galleden bir sehim verilir. Fakat İmam Muhammede göre Zeydden başka her sınıf iki sehim ile zarb olunur. Yani Zeyde bir sehim, diğerlerine ise cemi sıgasiyle irad edildikleri cihetle ikişer sehim verilir ki mecmuu dokuz sehim eder.

242 — : Bir vâkıf, vakfının gallesini karabetine, ciyranına, mevalisine, mesakîne şart etmiş bulunsa — mahsur ve malûm bulundukları için — akribasından, ciyranından, mevalisinden her biri için bir sehim, mesakînin mecmuu için de bir sehim verilir. Nitekim yalnız karabeti ile mesakîne şart edince de akribasından her birine bir sehim, mesakînin mecmuuna da bir sehim verilir.

Meselâ : vâkıfın on karibi bulunsa galle, on bir sehim itibar edilerek bundan birer sehim kariblerine, bir sehim de mesâkin namına verilmek lâzım gelir. Bu mesele de İmamı Ebu Yusüfe göredir, İmam Muhammede göre mesâkin namına iki sehim ayırmak iktiza eder.

243 — : Bir vâkıf, vakfının gallesini «vücuhı sadakat için sadakai mevkufedir» demiş olsa bu galle, zekâtın masrafı olan sınıflar arasında taksim olunur. Bunlardan yalnız zekât tahsildarları ile müellefetilkulûb denilen kimseler müstesnadır, bunlara bir şey verilmez. Hindiyye.

244 — : Bir vâkıf, vakfımın gallesi vücuhı sadakat ile vücuhı birre meşrutdur» dese fukara ile mesakîne bir sehim, rakabeler, borclular, gaziler, yolcular sınıflarından her birine de bir sehim, vücuhı bi için de üç sehim verilir. Bu halde galle sekiz sehime ayrılmış olur. Hindiyye.

245 — : Bir kimse hali sıhhatinde vakf etdiği bir malının gallesi, evlâdına «farizai şar'iye üzere verilsin» diye şart etmiş olsa bu galle, anın erkek ve kız evlâdı arasında hissei irsiyyeleri vechile ikili birli olarak taksim edilir. Çünkü bunun mânası örfen müfazaledir, yoksa alesseviye kısmet değildir. Örf ise vâkıfların garazlarını tayin ve tahsise salihdir. Binaenaleyh muhtar olan kavl de budur. Fakat diğer bir kavle göre bu tabir ile müsa-

vat kasd edilir. Çünkü bir hadisi şerif : «atiye hususunda çocuklarınızın arasında müsavata riayet ediniz!. Eğer ben birini tercih edecek olsa idim, kadınları, erkeklere tercih ederdim» mealindedir. Bu vechile olan bir vakıf ise bir atiyeden başka değildir. Tenkihi Hâmidî, Reddi Muhtar, Risalei İbni Abidin.

246 — : Vakıfların gallelerinde asl olan müsavat üzere kısmetdir. Meğer ki tefadul ve takdim şart kılınmış olsun.

Binaenaleyh bir kimsenin vakfının gallesini alel'ıtlak evlâdına şart etse buna evlâdının erkekleriyle kadınları müsavat üzere müstahik olurlar.

Kezalik : vakfının gallesini bir camii şerifin imamlariyle müezzinlerine şart edib de ne vechile taksim edileceğini beyan etmese galle, bunların arasında müsavat üzere taksim olunur, yoksa bir kısmına daha fazla verilmez.

Amma gallenin evlâd arasında irs tertibi üzere taksim edilmesi meşrut bulunsa varis olan erkek evlâda ikişer, kız evlâda da birer hisse verilir. Tenkihi Hâmidî.

«Vekaftü alâ evlâdi ve evlâdi evlâdi mâ teakabû ve tenaselû alâ hasebil'irsi misle hazzil'ünseyeyn» diye şart edilen bir vakfın gallesi de evvelâ evlâda sonra da evlâdı evlâdın vâris olanlarına ikili birli olarak taksim edilir. Bu halde evlâd münkariz olunca erkek evlâdın evlâdı galleye müstahik olur, kız evlâdın evlâdı, vâris olamıyacakları cihetle galleye müstahik olmazlar. Mecmuai Cedîde.

247 — : Bir kimse bir akarını hem sükna, hem de istiğlâl için vakf edebilir. Meselâ : «şu vakıf hanemde fülân medresenin müderrisi otursun, veya bu hanenin gallesini alıversin» diye şart etmiş olsa, böyle iki vechile de amel caiz olur. Tenkihi Hâmidî, Vâkıât.

248 — : İstiğlâle meşrut bir hanede meşrutün lehinin bir kira mukabilinde ikamet etmesi, bir kavle göre caiz ise de diğer bir kavle göre caiz değildir.

Maamafih gallesinin münhasıran meşrutün lehi olan kimse, bu hanede sâkin olsa kendisine ücret lâzım gelmez. Çünkü bu ücret kendisine aid olduğundan alınmasında bir faide yokdur.

249 — : Alel'itlâk vakf edilen bir hanenin vakfiyeti, süknaya değil, istiğlâle haml olunur. Binaenaleyh bir kimse : «Şu hanemi evlâdıma ve evlâdımın evlâdına tenasül etdikce vakf etdim» deyib de sükna ile galleden birini tasrih etmese, bu hane mütevelli tarafından ecri misliyle dilediği kimseye icareye verilerek gallesi meşrutün lehlere tevzi olunur. Yoksa «biz bu hanede oturacağız» diye iddiaya kalkışamazlar. Çünkü hakları galleden başkasında değildir. Velvaliciyye, Tenkihi Hâmidî, Ali Efendi.

250 — : Bir vakıfda bir kimseye meşrut olan bir menfaate, vâkıfın şartı hilâfına olarak başkası ortak edilemez.

Meselâ : bir kimse vakf etdiği bir hanenin süknasını bir müezzini bulunan bir camii şerifin müezzinine şart edib o camiin müezzini Zeyd, bu şart vechile o hanede otururken bir müezzinlik daha ihdas edilerek ikinci bir müezzin de tayin edilse o hanenin süknasında Zeyde müşarik olamaz. Fetavayi Ali Efendi.

251 — : Vakıflardaki istihkaklar, iskat ile sâkıt olmaz. Fakat ilk vakıf yapılırken kendisine şart edilen bir şeyi red eden kimse, bilâhare kabul etmekle buna müstahik olamaz.

Meselâ : bir kimse, şahsına ve badehu zürriyetine gallesi vakf edilmiş olan bir akardaki hakkını iskat etse bununla ne kendisinin ve ne de zürriyetinin istihkakları sâkıt olmuş olmaz. Binaenaleyh bilâhare bu galleyi istiyebilir.

Kezalik : bir kimse bir vakıfdaki tevliyet veya sükna hakkını iskat etse bilâhare bu hakkını istimal edebilir. Fakat daha ilk vakıf yapılırken kendisine şart edilen bir ciheti, bir menfaati «ben istememe» diye red eden kimsenin, artık bilâhare bunu istemeye hakkı olamaz. (107) inci meseleye bak. Fetavâyı Hayriyye.

252 — : Ahalisi müslümanlar ile gayri müslimlerden müteşekkil olan bir mahallenin veya bir müessesenin avarızına bir müslim veya bir gayri müslim tarafından şart edilmiş olan bir vakfın gallesi, o ahalinin müslüman olanlarının da, olmayanlarının da avarızına sarf edilir.

Müslümanlar ile gayri müslimlerden müteşekkil bir sanat erbabının avarızına meşrut galle hakkında da hüküm böyledir. Behce ve Neticê fetvaları.

253 — : Bir vâkıf, vakfının gallesinden «fukaraya veya cihat sahiblerine her gün şu kadar et, ekmek verilsin» diye şart etmiş olsa mütevelli, bunun bedelini verebilir, muhayyerdir. Fakat diğer bir kavle göre mütevelli değil, müstahikler muhayyerdirler. Bunlar dilerlerse bunlaın bedelini mütevelliden isteyebililer. Müntekada bu kavlin racih olduğu yazılmışdır. Vâkıat, Tahtavî, Reddi Muhtar.

254 — : Talebei ulum için kâğıt, kalem, mürekkeb alınması için vakıf, sahihdir. Bu halde mütevelli vakfın gallesinden ya bunları satın alıb verir. Veya bunların kıymetlerini verir.

Kitab alınması meşrut olunca bakılır. Kitablar, talebei uluma temlik edilecek ise aynen verilmeleri caiz olduğu gibi bedellerinin talebeye tesadduk edilmesi de caiz olur. Fakat kitablar, vakıf olmak üzere alınıb talebei ulu-

ma ibahe ve iade suretiyle verilecek ise bunların bedellerini vermek caiz olmaz. Bahri Raik.

255 — : Tezevvüc etmemeleri şartiyle ümmehatı evlâda yapılan vakıflarda şart sahihdir. Buna nazaran medresede mukim sofiyenin tezevvüc etmemeleri şart kılınmış olsa bu şart muteber olur. Nitekim Kahirede Şeyhuniyye medresesi sâkinleri hakkında böyle bir şart vardır. — Vaktiyle İstanbulda Hamidiyye medresesinde oturacak talebei ulum hakkında da böyle bir şart var idi. — Bahri Raik.

256 — : Vakıflardaki şartlarda kâtiblerin vakfiyelerdeki yazılarına değil, vâkıfların asıl takrirlerine itibar olunur.

Binaenaleyh bir vakfiyyede kâtib tarafından yazılmış olan şartların takriri vâkıfa muhalif olduğu beyyine ile sabit olsa vâkıfın takririne göre amel olunur.

Meselâ : vâkıf, «vakfımın gallesini zürriyetime şart etdim» dediği halde kâtib, evlâdına meşrut olduğunu yazmış bulunsa, veya vâkıf, «vakfımın şartlarını tebdil etmek elimde olsun» diye şart etdiği halde kâtib, bunu yazmamış bulunsa vâkıfın beyyine ile sabit olacak takriri mucebince amel olunur. Bahri Raik.

257 — : Mazmunu sabit olmadığı gibi kendisiyle de kadimden beri amel olunmamış bulunan bir vakfiyyenin münderiç maddeleriyle amel ve hüküm olunamaz. Meğer ki mütevelli, ikrar ede. Çünkü hatve hâtemde tezvir ve tasni ihtimali mevcuddur. Ve bir vakfiye yazıldıkdan sonra andan sarfı nazar edilmiş olması da melhuzdur. Haniyye, Bezzaziyye, Tenkihi Hâmidî.

258 — : Vâkıfların şartları, vakıfların masrafları bilinemeyib müştebeh olan yerlerde mütevellilerin kadim teamüllerine göre muamele yapılır.

Meselâ : bir vakfın tevliyetinin tevcihi veya gallesinin ne vechile sarf edileceği hakkında vâkıfın şartı bilinemediği ve bunlar beyyine ile de sabit olamadığı takdirde o vakfın sâbık ve esbak mütevellilerinin kadimden beri ne vechile tayin edilmiş olduğu, ve mütevelliler tarafından gallenin ne suretle sarf edile gelmiş bulunduğu nazara alınarak yine o vechile amel olunur, bu teamülün hilâfına amel olunamaz. Çünkü zâhir olan mütevellilerin şartı vakıfa muvafık suretde hareket etmiş olmalarıdır. Bir şey hakkında delil bulunmayınca, zâhiri hâl ile amel olunur. Bir de kadim kıdemi üzere bırakılır, hilâfına bir hüccet bulunmadıkca tağyir edilemez. Haniyye, Hayriyye.

259 — : Bir mamulün biha vakfiyede mürtezikaya meselâ : yevmî bir dirhem verilmesi yazılı olduğu halde bunlara kadimden berî birer akçe verilegelmiş bulunsa yine bu kadimi vechile birer akçe verilir. Netice.

260 — : Bir vakfın mütevellilerinin mesaîlerine mukabil kadimdenberi vakıfdan avaid aldıkları malûm ve mahud bulunsa, lâhik mütevelli de bu avaidi alabilir. Çünkü maruf, mensus gibidir. Hayriyye.

261 — : Kadim bir vakfın gallesinin sarf edileceği mahal hakkında vâkıfın şartı ve kadim teamül bilinemediği takdirde hâkimlerin sicillâtındaki kayitlere göre amel olunur. Böyle bir kayid de bulunmayınca o galle hâkimin reyile fukahaya sarf olunur. Çünkü hâkimin fakirler, gaibler, ölüler hakkında velâyeti nazarı vardır. Muhtarünnevazil.

262 — : Mamulün biha olan, yani : mazmuniyle minelkadîm amel olunagelen bir vakfiyyedeki şartlara mugayir olarak Defteri Hakanide bazı şürut yazılmış bulunsa yine vakfiyye ile amel olunur.

Bilâkis vakfa aid bir hususda defteri hâkani kaydi, kadim teamüle tevafuk edib vakfiyye ise mazmunu sabit ve mamulün biha bulunmasa defteri hakani kaydine göre amel lâzım gelir.

Meselâ : bir vakfın gallesi vâkıfın batnen bade batnın zürriyetine meşrut olduğu mamulün biha bulunan vakfiyesinde yazılmış iken defteri hâkanide batnen bade batnin kaydi bulunmayıb yalnız zürriyetine meşrut olduğu yazılı bulunsa kemafissabık vakfiyye ile amel icab eder.

Bilâkis bir vakıf hakkında ötedenberi defteri hâkani kaydine göre mütevelliler tarafından amel olunagelmiş iken buna mugayir, mazmunu gayri sabit olan ve mamulün biha bulunmayan bir vakfiyye mevcud olsa kemafissâbık defteri hâkani kaydine göre amel lâzım gelir. Çünkü beratı sultanî ve defteri hâkani tezvirden salim bulunmakla mamulünbihdir.

(Bundan dört yüz sene kadar mukaddem Osmanlı ulemasından ve ricali devletten müntehab pek emin bir heyet marifetiyle Türkiyyede arazi, ormanlar, meralar vesaire ve bunların bağlı oldukları cihetler kemali itina ile defterlerde tesbit edilerek her birinin bâlâsına hattı hümayun vazedilmiş ve bu defterler bir mahzende muhafaza edilegelmişdir. Bu defterlerdeki kuyud, tezvir ve tasni şaibesinden beri olduğu için mazmunlariyle bilâ beyyine amel ve hükm olunmakda bulunmuşdur.

Tenkihi Hâmidîde deniliyor ki : «Beratı sultanî ve turrai sultaniyye ile muanven olan defteri hâkani tezvirden emin olduğu için bunlar ile amel olunur.» Binaenaleyh böyle bir defterde meselâ : «Fülân mekân, fülân medreseye vakıfdır» diye yazılmış bulunsa bununla bilâ beyyine amel olunur. Şeyhülislâmlar da bununla fetva vermişlerdir. Nitekim bu cihet, mecellede de mezkûrdur.)

263 — : Vâkıfların şer'i şerife muvafık olmayan şartları muteber değildir. Binaenaleyh bunlara riayet icab etmez.

Meselâ : bir vakfiyyede hain olsa bile mütevellinin muhasebesine bakılmaması, azl edilmemesi şart edilmiş olsa bu şart ile amel olunamaz.

Kezalik : vakfiyyede hâkimlerin vakfa müdahale etmemeleri, etdikleri takdirde lâ'nete maruz kalmaları şart edilse sahih olmayacağından icabında hâkimlerin vakfa müdahaleleri meşru olur.

Kezalik : Vâkıf; imanı. hatib, müderris gibi vezaif ehline kifaye mikdarında noksan ücret verilmesini şart etmiş olsa, hâkim bu şarta muhalefet edebilir.

(Türkiyede (944) tarihli bir ferman ile bu gibi faideden, maslahattan bilkülliye hâli, şer'i şerife münafi şartlara riayet edilmemesi teyid edilmiş, hain olan mütevellinin azl edilmeleri ve muhasebeye tabi tutulmaları için hâkimlere salâhiyet verilmişti.)

264 — : Tahsisat = irsadat kabilinden olan vakıflarda vâkıfların şeraitine riayet vacib değildir. Belki veliyyül'emr, âmme maslahatına mebni bu gibi «evkafı sahiha» namını alan vakıfların şeraitini tedbil edebilir. Çünkü bunların asılları beytülmâle aiddir.

Fakat bu vakıfların meşrutün lehleri beytülmâlin masarifine dahil iseler bu vakıfların asıllarını nakz ve ibtal caiz olmaz. Gallesi talebei ulumun iaşesine veya bir mescidi şerifin mesalihine meşrut olmak üzere araziyi milliyeden vakf edilmiş parçalar gibi. Çünkü bu veliyyül'emrin beytülmalden olarak yapmış olduğu bu gibi vakıflar da haddi zatında birer sahih, lâzım vakıf olduğundan bunları sonraki evliyai umurun ibtale salâhiyeti yokdur. İbni Nüceymin Araziyi Mısriyye hakkındaki risalesi.

(Şafii fukahası da diyorlar ki : «Vâkıfların şer'i şerif emuhalif şartlarına riayet edilemez. Meselâ : vakıf edilen bir medresede oturacak talebenin bekâr olması şart edilse bu şart, sahih olmaz. Fakat vakıf bir medresede veya bir ribatda muayyen bir cemaatin, meselâ Şafiiyyül'mezheb olanların ikametleri şart edilse bunlar, bu cemaate muhtes olur, makbere hakkında da hüküm böyledir.

Kezalik bir mescide bir taifenin, meselâ Şafiiyyenin namaz kılmaları meşrut olsa — esah görülen kavle nazaran — bu mescid, bunlara ihtisas eder, vâkıfın garzına riayet için burada bakaları namaz kılamaz, itikâfda bulunamaz. Maamafih böyle bir şart, kerihdir. Tuhfetül'muhtaç.)

VAKIFLARDAKİ ŞARTLARIN TEBDİL VE TAHSİS EDİLİB EDİLMEMESİ :

265 — : Sahih ve lâzım olan bir vakfın şer'i şerife muvafık olan şartlarını vâkıf bile tebdil ve tahsis edemez. Çünkü bu vakıf edilen şey, vâkıfın mülkünden çıkmışdır.

Meselâ : bir kimse, vakıfını tescil etdirdikden sonra bunun gallesinden vakfiyyesine muhalif olarak fülân şahıslara şu kadar para verilsin, veya fülâna aid vazife diğer bir şahsa verilsin diye vasisine emr etse sahih ve muteber olmaz. Meğer ki vâkıf. bu şartları tebdil edebilmek salâhiyetini vakıf yaparken kendi elinde ibka etmiş olsun. O halde bunları bir kerreye mahsus olmak üzere, velev ki marazı mevtinde tebdil edebilir. Artık bir daha edemez.

Hademei hayratın adedlerini veya ücretlerini tezyid ve tenkis hakkındaki şartların tebdili bu cümledendir.

Fakat vâkıf, bu şartları merreten bade uhra tebdil edebilmek salâhiyetini kendi elinde bulunmak üzere şart etmiş olursa bunları defeat ile tebdil etmesi sahih olur. Yoksa bir kere tebdil etmekle salâhiyeti nihayet bulmaz.

Bir de tevliyet hakkındaki şartları vâkıf, her halde hâkimin reyi munzam olmak üzere tebdil edebilir. Bunu vakfiyesinde zikr etmiş olması icab etmez.

Meselâ : vâkıf, vakfının tevliyetini akribasından bir şahsa şart etmiş olduğu halde bilâhare reyi hâkimle bu şartından rücu ederek bu tevliyeti evlâdına şart edebilir. Bu halde bu ikinci şart ile amel olunur. Tahtavi, Ali Efendi.

266 — Sahih vakıflarda vâkıfların şer'i şerife muvakıf olan şartlarına muhalefet caiz değildir.

Meselâ : sahih bir vechile vakf edilmiş olan bir medrese mescid hâline, veya bir mescid darülkütüb haline ifrağ edilemez. Böyle bir tebdil ve tağyir aslâ caiz değildir. Şu kadar var ki vakıf hakkında pek nafi olan veya zaruret tahakkuk eden bazı hususlarda mütevelli, hâkimin reyile vâkıfın şartına muhalefet edebilir. Çünkü hâkimin yetimlere ve gaiblere aid mallar hakkında umumî nezareti vardır. Vakıflarda emval eytam mesabesindedir.

Binaenaleyh bir vakıf nükudun onu on bir kuruşa istirbah edilmesi meşrut olduğu halde vakfa zaaf ârız olsa mütevellî, bu nükudu hâkimin reyile onu on bir buçuk hesabiyle istirbah edebilir.

Kezalik : bir sene müddetden ziyadesiyle icareye verilmemesi meşrut olan bir vakıf akarın mütevellisi, bu müddetle icareye talib bulunmayınca bunu hâkimin reyile daha uzun bir müddetle icareye verebilir.

Şayed vakfiyede böyle bir sene müddetle icareye verilmesi meşrut olmazsa mütevelli, göreceği lüzuma mebni hâkimin reyini istihsal etmeksizin de bunu daha uzun bir müddetle kiraya verebilir. Dürer, Ali Efendi Fetâvası.

267 — : Hâkimin vakıf hakkında menfaati calib, maslahata muvakıf

olan reyleri nâfiz ise de bilâkis menfaat ve maslahata münafi olan reyleri sahih ve nâfiz değildir.

Meselâ : bir seneden uzun bir müddetle kiraya verilmemesi meşrut olan bir vakıf akarın böyle senelikle kirasına talib mevcud olub bundan ziyade müddetle kiraya verilmesinde bir menfaat mevcud olmayınca bunun daha ziyade bir müddetle icareye verilmesi hakkında hâkimin reyi sahih ve nâfiz olmaz.

Velhâsıl — evvelce de yazıldığı üzere — vakıflar hakkında enfa' ve eslah olan ihtiyar olunur, enfa' olan şey ile hüküm ve ifta vacib olur. Menfaat ve maslahat hususları ise mahallelerin, zamanların ihtilâfiyle muhtelif bulunur. Hindiyye, Tenkihi Hâmidi.

268 — : Bir vâkıf, vakfının şeraitini tebdil edebilmek salâhiyetini mütevelliye de hini vakıfda şart edebilir. Bu halde mütevelli de bu şart mucebince vakfın şartlarını bir kere veya müteaddit defa tebdil edebilir.

Vâkıf, bu tebdil keyfiyetini mütevelliye şart etmiş olduğu halde kendi nefsi için şart etmemiş bulunsa yine kendisi de ber hayat oldukca bunları tebdil edebilir. Çünkü bunu başkasına şart etmesi, kendi nefsi için de şart etmek demekdir. Bununla beraber mütevelli, vâkıfın naibi demek olduğundan onun salâhiyeti, vâkıfın salâhiyetinden münbaisdir.

269 — : Vâkıf, vakfının şeraitini tebdil etmek salâhiyetini kendi elinde ibka edib bunu mütevelliye şart etmemiş olunca kendisinin vefatiyle bu şerait tekarrür etmiş olur, artık bunları mütevelli olacak kimseler tebdil edemez. İs'fa.

270 — : Bir vâkıf, kendisi için şart kılmış olduğu meşiyeti, yani vakfın şeraitini tebdil edebilmek salâhiyetini, bilâhare başkası için şart kılamayacağı gibi bunu başkasına vesiyet de edemez. Bahri Raik.

271 — : Meşriyet hak ve salâhiyeti, ibtal ile bâtıl olur.

Meselâ : bir vâkıf, dilediğini vakfına idhal etmek salâhiyetini nefsine şart etmiş olduğu halde bilâhare «bu şartı iskat etdim» dese artık bu şarta mebni kimseyi vakfına idhal edemez.

272 — : Meşriyyet hakkı, gayri meşru suretle istimal edilmekle de bâtıl olur, artık meşru suretde istimaline bile salâhiyet kalmaz.

Meselâ : bir vâkıf, vakfının gallesini dilediği yere sarf etmeği şart etdiği halde bunu kurbet ve taat sayılmayan bir cihete sarf etse veya «fülânın oğullarından dilediğine» sarf etmeği şart kıldığı halde başkasının oğullarına sarf eylese bu meşiyet salâhiyeti bâtıl olur, gallenin fukaraya tesadduk edilmesi lâzım gelir. Hindiyye.

273 — : Bir vâkıf, müseccel vakfiyesinde «vakfın tebdil ve tağyiri elimde olsun» diye yazmış bulunsa bu sözü, vakfının aslını değil, şartlarını tebdil ve tağyire haml olunur. Çünkü müseccel bir vakıfdan rücu caiz değildir.

Binaenaleyh imam, müezzin, muallim gibi hademei hayratı bu şarta mebni değiştirebilir, velev ki bunlar hizmetleri hususunda eslâh bulunsunlar. Dürri Muhtar.

274 — : Vakıfların heyeti asliyeleri tağyir — yukarıda işaret oldunduğu üzere — caiz değildir. Meğer ki vâkıf tarafından hini vakıfda mütevelliye böyle bir salâhiyet verilmiş olsun.

Binaenaleyh vakıf bir hane, bostana veya bir han hamama, veya bir ribat dükkâna kalb edilemez. Fakat vâkıf, mütevellinin vakıf hakkında göreceği maslahata göre böyle bir harekette bulunabilmesini vakfiyesinde zikr etmiş olursa mütevelli böyle bir tağyirde bulunabilir. Essiracülvehhac.

VAKIFLARIN İSTİBDAL EDİLİB EDİLMEMESİ :

275 — : İstibdal şartiyle yapılan vakıflar, sahih ve şart muteberdir.

Şöyle ki : bir kimse vakf etdiği bir akarın ileride görülecek hâcete mebni diğer bir akar ile istibdal edilmesini veya satılıb semeniyle başka bir akar alınabilmesini şart etse İmam Ebu Yusüfe göre istihsanen sahih olur. Muhtar olan da budur. Çünkü bu, vakfı ibtal değil, takrirdir, daha hayırlısiyle veya müsavisiyle tebdil demekdir. Böyle bir istibdal vuku bulunca ikinci akar da birinci akar hakkındaki şartlara tabi olur, velev ki vakfiyede zikr edilmiş olmasın.

Fakat böyle bir akarın satılıb semeninin fukaraya veya istenilen vücuhü hayre tesadduk edilmesi şart edilse bununla vakıf sahih olmaz. Çünkü bu halde vakıf nihayete ermiş, ibtal edilmiş olur.

Bir akarın satılıb semeninin vakf edilmesi şartiyle olan vakfiyeti de — muhtar olan kavle göre — bâtıldır. Tatar Haniyye, Mecmaül'enhür.

276 — : Bir vakfın akarın istibdali hakkında vâkıf tarafından bir şart dermeyan edilmemiş ise istibdali caiz olmaz. Meğer ki o akar, galle getirmez bir hale gelsin veya gallesi masrafına kifayet etmez olsun da kendisinden intifa edilecek bir hale getirilmesi için tamirine kâfi vakıfda galle bulunmasın. O halde istibdalinde vakıf için bir maslahat tahakkuk ederse ilmü amel sahibi bir hâkimin reyile istibdali — gabni fâhiş ile olmamak üzere — caiz olur. Velev ki vâkıf, istibdali sarahaten nehy etmiş olsun. Hindiyye.

(Şeyhülislâm Ebussuud Efendi merhumunun (950) tarihine arzı üzerine

vakıfların iradei padişahîye iktira etmeksizin hâkimler tarafından istibdal edilmesi men olunmuşdu.)

277 — : Vâkıf, vakfiyesinde vakfının istibdalini şart etmiş bulunursa yine vakıf olmak üzere bir kereye mahsus olarak istibdal yapabilir, bir daha yapamaz. Çünkü bu hususdaki rey ve salâhiyetini bu vechile istimal etmiş olur. Meğer ki mükerreren istibdal edilmesini ifade eder bir ibare zikr edilmiş olsun. Hindiyye.

278 — : Vâkıf, vakfiyesinde mütevelli olacak her zat için istibdal salâhiyetini şart kılmış olsa sahih olur. Binaenaleyh mütevelli olanlar, istibdalde bulunabilirler. Böyle bir şart bulunmayınca mütevellilerin istibdale salâhiyetleri olamaz.

279 — : Vâkıf, istibdali şart etdiği halde ne ile istibdal edileceğini zikr etmemiş olsa akar cinsinden dilediği bir şey ile istibdal edebilir. Ve muayyen bir belde zikr etmemiş ise istediği beldede istibdal yapablir.

Fakat arazi ile veya hane ile veya muayyen bir beldede istibdalini şart etmiş olursa bunun hilâfına istibdalde bulunamaz. Hindiyye, Bahri Raik.

280 — : Bir vakıf akarın nükud ile de istibdali caizdir. Şöyle ki : vâkıf vakfının nükud ile satılıb istibdal edilmesini şart etmiş olsa bu vakıf, nâsın alış verişde aldanabileceği bir noksan fiyatla da satılsa caiz olur. Amma gabni fâhiş ile satılması bâtıldır.

Mütevelli, bu nükudu kabz etdikden sonra istihlâk etse veya ne yapdığını bildirmeksizin vefat etse terikesinden alınacak bir borc olmuş olur. Fakat bu nükud, taksiri olmaksızın elinde zayi olsa tazmini lâzım gelmez. Hindiyye.

281 — : Vâkıf veya mütevelli, vakıf yeri nükud ile mübadele edib bununla vakıf olmak üzere başka bir yer satın aldıkdan sonra vakıf yer, bir aybından dolayı hâkimin hükmiyle red edilse vakfiyete avdet eder. İkinci yer hakkında ise vâkıf veya mütevelli dilediğini yapabilir.

Fakat vakıf yer, bir hükme iktiran etmeksizin red edilse hakkındaki satış muamelesi bozulmuş olmaz. İkinci yer, bu vakıf yere bedel olarak vakfiyetde baki kalır, bundaki vakfiyet bâtıl olmaz. Vâkıf veya mütevelli, birinci vakıf yeri kendi nefsi için mülk olmak üzere satın almış olur. Hindiyye.

282 — : Vakıf bir akarı başka bir akar ile müzadelenin cevazı için bedel olacak akar, şeref ve rağbetce vakıf akardan âlâ veya ana müsavi bu-

akarın mesahası ve kıymeti daha ziyade, kirası daha fazla bulunsun. Çünkü bulunduğu mahallin aşağılığından dolayı ileride nâsın rağbetinden düşerek harab olması melhuzdur.

Binaenaleyh ikisi de ya bir mahallede bulunmalı, veya bedel olacak akarın mahallesi vakıf akarın mahallesinden hayırlı, şerefli olmalıdır. Kınye.

283 — : Tescil edilmiş bir istibdalin nakzı caiz değildir.

Şöyle ki : şeraiti istibdali cami olan bir vakıf, ülül'emrin emri ve hâkimin izni, vâkıfın veya mütevellinin reyi ile ve istibdâlin enfeiyeti ve maslahata muvafakiyeti hakkında şahidlerin vuku bulan şahadetleriyle istibdal edilib de ledel'mürafa hâkim, bu istibdalin sıhhat ve lüzumuna hükm etse, artık bu istibdalin feshi caiz olamaz. Meğer ki şahidlerin şahadetlerini tekzib edecek bir duygu, bir kanaat mevcud olsun. Fetavayi Hayriye.

284 — : Birisine icarei sahiha ile kiraya verilmiş vakıf bir akarın icare müddeti tamam olmadıkca istibdali sahih olmaz. İbni Nüceym.

(Hanbelî fukahasından Hazkînîn zahir ifadesine nazaran bir vakfı, kendisinden az çok intifa kabil oldukca satıb tağyir etmek caiz değildir. Fakat intifa kabil olmayınca satılması caizdir. Bu halde semeninden ehli vakfa vâridat temin edecek her hangi bir şey satın alınabilir. Evvelkinin cinsinden olması lâzım değildir. Çünkü bu vakıfdan maksud;. cins değil, menfaatdir. Şu kadar var ki bu menfaat, yine evvelki masrafa, ehli vakfa sarf ve tahsis edilmek lâzımdır. Çünkü muhafazası kabil oldukca vakfın masrafını tağyir caiz olamaz. Elmuğnî.)

(İ K İ N C İ B Ö L Ü M)

VAKIFLARIN MUHTELİF MEŞRUTÜN LEHLERİ HAKKINDA UMUMÎ MALÜMAT.

İÇİNDEKİLER : Vâkıfların kendi nefislerine meşrut vakıflar. Evlâd ve ahfada meşrut vakıflar. Nesle, zürriyete, ehli beyte, akabe, vârise meşrut vakıflar. Karabete, akriba, erham, ensab, ıyal namına meşrut vakıflar. Komşular namına meşrut vakıflar. Fukaraya meşrut vakıflar. Uteka ve mevali namına meşrut vakıflar. Fukahaya, sülehaya, guzata, müessesatı hariyyeye meşrut vakıflar.

VÂKIFLARIN KENDİ ŞAHISLARINA MEŞRUT VAKIFLAR :

285 — : Bir vâkıf, vakfının gallesini kısmen veya tamamen kendi nefsine, badehu munkati olmayacak bir cihete, meselâ fukaraya şart etse, İmam Muhammede göre vakıf, sahih olmaz. Fakat İmam Ebu Yusüfe göre sahih olub bu şart vechile amel olunur. Nâsı vakfa tergib için müfta bih olan da bu kavldir. Fakat böyle bir şart bulunmayınca vâkıf için vakfının gallesinden istifade halâl olmaz. Tahtavî.

286 — : Bir vâkıf, müebbeden vakf etdiği akarının gallesinden hayatda bulundukca kendisinin ve ıyalinin infak edilmelerini şart etse vakıf, ve şart sahih olmuş olur. Bunların inkırazından sonra da gallenin fukaraya verilmesi icab eder.

287 — : Bir vâkıf, vakfının tevliyetini kendi nefsine şart etse veya vakfının gallesinden mevcud veya ileride zuhur edecek borcunun ödenmesini veya vefatında galleden şu mikdar ayırarak namına hac için veya keffareti yemini için sarf edilmesini şart eylese, yine İmam Ebu Yusüfe göre vakıf sahih ve şart muteber olmuş olur. Hindiyye.

288 — : Bir vâkıf, vakfının gallesinden nefsinin istifade edeceğini başkalarına takdim etse sahih olacağı gibi tehir etse de sahih olur.

Meselâ : «Vakfının gallesi evvelâ fülân zata verilsin, anın vefatından sonra da ber hayat bulunursa bana aid olsun, benden sonra da fukaraya tevzi edilsin» dese bu vechile amel olunması iktiza eder. Hindiyye.

289 — : İki kimse, müşterek bir mallarını evvelâ kendi nefislerine, kendilerinden sonra da fülân zata veya cihete bundan sonra da fukaraya vakıf edib de badehu birisi vefat etse hissesi fukaraya verilir. O zata veya cihete verilmez. Çünkü onların meşrutün leh olması, vâkıfların vefatından sonradır.

Binaenaleyh her ikisi de vefat edince hisseleri bu ikinci derecedeki meşrutün leh olan zata veya cihete verilir. Tenkihi Hâmidî.

(Malikîlere göre vâkıfın nefsine vakf etmesi veya vakfının nezaretini kendisini şart eylemesi bâtıldır. Çünkü vakf etmekle nefsini bundan hacr etmiş olur. Zaten vakıf, beyi ve hibe gibi mülkü izaleden ibaretdir. Artık vâkıf için vakfının menfaatini nefsine şart kılmak caiz olamaz. Şerhi Hırşî, Elmuğnî.)

(Şafiîlerce de esah kavle göre bir kimsenin kendi nefsine bir malını vakf etmesi sahih değildir. Çünkü bir kimsenin kendi mülkünü veya mülkünün menfaatini kendisine temlik etmesi hâsılı tahsil kabilinden olacağı cihetle müteazzirdir. Fakat vâkıf, bir malını fukaraya vakf etdiği halde kendisi de fakir bulunsa veya bilâhare fakir düşse bu vakfın gallesinden istifade etmesi caiz olur. Bir de vâkıf, vakfının tevliyetini velev bir ecri misl ile kendisine şart edebilir. Tuhfetül'muhtac.)

(Hanbelîlere göre de vakfın menfaatlerinden bir şeyin vâkıfa raci olması caiz değildir. Çünkü vakf edilen şeyin mülkiyeti de, menafii de vâkıfından zail olmuşdur. Şayed vâkıf, vakfının gallesini evvelâ kendisine, sonra da başkalarına şart etmiş olsa galle, kendisine sarf edilemez. Belki derhal kendisinden sonra meşrutün leh olanlara sarf edilir. Meğer ki vâkıf, müslümanlar namına bir şey vakf etmiş olsun, kendisi de bunların arasına dahil olur. Vakf edilen makbere gibi ki buraya vâkıfının defn edilmesi de caizdir. Bir de vakfın gallesinden vâkıfın veya ehlinin yemeleri şart edilmiş olsa bu şart sahih olur. Bu şart mikdarınca istifade edebilirler. İbni Ebî Leylâ ile İbni Şübrümenin ve İmam Ebu Yusüfün kavlleri de böyledir. Elmuğnî, Keşafful'kına'.)

EVLÂD VE AHFADA MEŞRUT VAKIFLAR :

290 — : Evlâd namına yapılan vakıflara yalnız marufünneseb olan evlâd dahil olur. Mücerred vâkıfın ikrariyle sabit olan evlâd, marufünneseb olan evlâda ortak olamaz. Hindiyye.

291 — : Vakıflara bir defa zikr edilen (evlâd) tabiri yalnız sulbî evlâda masrufdur, ahfada şamil değildir. Çünkü evlâd tabiri sulbî evlâd hakkında hakikat, ahfad hakkında mecazdır. Hakikatle amel müteazzir olmadıkca mecaza gidilemez.

Binaenaleyh vâkıf, «vakfımın gallesini evlâdıma şart etdim» dese bu galle yalnız sulbî erkek ve kız evlâdına aid olur, ahfadına aid olmaz. Fetvâ bu vechiledir. Bu halde evlâdı münkariz olunca galle fukaraya sarf edilir. Haniyye, Mecmaül'enhür.

Fakat diğer bir kavle göre evlâd tabiri ahfada da şâmildir. Meselâ : bir kimse. «şu akarım evlâdıma mevkufedir» dese buna evlâdının bütün batınları dahil olur. Çünkü evlâd ismi, umumîdir. Şu kadar var ki birinci batındaki evlâd var iken ikinci batındaki evlâd galleye müstahik olmaz. Birinci batındaki evlâd münkariz olunca da yalnız ikinci batındaki evlâda sıra gelmiş olur. Fakat bunlar da münkariz olunca artık üçüncü, dördüncü, ... batınlardaki bütün ahfad bu vakıfda müşterek olarak galleyi aralarında müsavat üzere iktisam ederler. Hindiyye, Tenkihi Hâmidî.

292 — : Vâkıfın ibaresinde evlâd tabirinin ahfada da şâmil olduğuna delâlet eder bir karine bulunursa vakfa bil'ittifak ahfad da dahil olur.

Meselâ : vâkıf «vakfımın gallesini neslen bade neslin evlâdıma şart etdim» dese bu neslen bade neslin karinesiyle evlâd lâfzı ahfada da tenavül eder.

293 — : Veled tabiri, oğula da, kıza da şâmildir. Çünkü bu, velâdetden müştak bir isim olduğundan her ikisine de ıtlak olunur.

Bir de veled tabiri âmdır, vâhide de, cemaate de tenavül eder.

Binaenaleyh veled namına yapılan bir vakfın gallesi bütün evlâda sarf edilir. Bunlar tamamen münkariz olmadıkca fukaraya sarf edilemez. Muhiti Bürhanî.

294 — : Evlâd veya beled tabiri, hem müslim, hem de gayri müslim evlâda şâmildir. Binaenaleyh evlâd namına yapılan bir vakfe müslim ve gayri müslim evlâd dahil olur. Meğer ki müslim veya gayri müslim ile takyid edilmiş olsun. Vâkıât, Reddi Muhtar.

295 — : İki defa zikr edilen evlâd lâfzı, yakın uzak bütün batınlara şâmildir. Yalnız birinci veya ikinci batındaki evlâda münhasır değildir

Binaenaleyh bir vâkıf : «Şu malımın gallesini evlâdıma ve evlâdımın evlâdına, badehu fukaraya vakf etdim» dese onun her hangi batındaki evlâd ve ahfadı, erkek olsun, kadın olsun bu galleye müsavat üzere müştahik olurlar. Bunlardan bir kişi ber hayat oldukca bu galle fukaraya sarf edilemez.

Kezalik bir vâkıf, bir akarının süknasını evlâdına ve evlâdının evlâdına badehu bir camii şerifin imamına şart kılsa bütün evlâd ve ahfadı münkariz olmadıkca sükna nevbeti o camii şerifin imamına gelmiş olmaz. İs'af, Bezzaziye.

296 — : Bir vâkıf, evlâd veya veled lâfzını nefsine muzaf kıldığı, meselâ: vekaftü alâ evlâdi ve evlâli evlâdi = evlâdıma ve evlâdımın evlâdına vakf etdim» dediği takdirde kızının evlâdı da vakfa dahil olur mu, olmaz mı?. Meselesinde ihtilâf vardır. Hilâl ile Hassafın rivayetlerine göre kızının ev-

lâdı da vakfa dahil olur. Müfta bih de bu görülmekdedir. Haniyyede beyan olunduğuna göre ise bunlar vakfa dahil olmazlar, yalnız sulmi evlâd ve ahfad dahil olur.

Fakat vâkıf, evlâd lâfzını evlâdına muzaf kılarsa, meselâ : «vekaftü alâ evlâdi ve evlâdihim = evlâdıma ve anların evlâdına vakf etdim» derse vakfa oğullarının da, kızlarının da oğulları ve kızları dahil olurlar. Hayriye.

297 — : Evlâd veya veled tabiri üç defa zikr edilse, meselâ : «veledime, veledimin veledine ve veledimin veledinin veledine vakf etdim» denilse vakfa vâkıfın her batındaki evlâd ve ahfadı dahil olur. Bunlardan velev biri ber hayat bulundukca vakfın gallesi fukaraya verilemez.

Kezalik : «Veledime ve evlâdı evlâdıma vakf etdim» denilmesinde de hüküm böyledir. Haniyye, Feraidi Behiyye.

298 — Veled tabiri gibi evlâd lâfzı da hem müteaddide, hem de vâhide örfen mütenavil bulunur.

Binaenaleyh bir kimse vakfının gallesini evlâdına, badehu fukaraya şart etmiş olduğu halde yalnız bir oğlu veya bir kızı bulunsa galleye yalnız bu müstahik olur, evlâddan böyle bir kişi bulundukça galle fukaraya sarf edilemez. Damad.

Fakat diğer bir kavle göre bir kimse : «Şu malımı evlâdıma veya benînime — oğullarıma vakf etdim» demiş olduğu halde gallenin husulü zamanında yalnız bir veledi bulunsa bu gallenin yarısı buna, yarısı da fukaraya aid olur. Çünkü cemi sıgası kullanılmışdır. Vakıfda, vasiyetde cem'in ekalli ise ikidir. Haniyye.

Fethülkadirde beyan olunduğuna göre ise evlâdım tabiriyle benînim tabiri arasında örfen fark vardır. Şöyle ki: evlâdıma denildiği halde yalnız bir veled bulunsa gallenin tamamını alır. Benînime denildiği halde yalnız bir oğul bulunsa gallenin tamamına müstahik olmaz. Reddi Muhtar.

299 — : Bir kimse : «Şu malım veledime sadakai mevkufedir» deyib de kendisinin yalnız bir çocuğu bulunsa vakfın tamamına müstahik olur. Kendisinin müteaddid evlâdı var iken bilâhare bir danesinden maadası münkariz olduğu takdirde de hüküm böyledir. Hindiyye.

300 — : Bir kimse vakfının gallesini erkek evlâdiyle evlâdının erkek evlâdına şart etmiş olsa kız evlâdının erkek evlâdı da bu galleye müstahik olur, fakat erkek veya kız evlâdının kızları müstahik olmazlar. Çünkü evlâd tabiri erkek veya kız ile takyid edilince ana göre muamele olunur. Dürerül'hükkâm.

301 — : Vâkıfların mutlak olarak söyledikleri evlâd lâfzı, akdi vakıfdan sonra vücude gelecek evlâda şâmildir.

Binaenaleyh bir vâkıf, «Bu vakfımın gallesini evlâdıma şart etdim» dese gerek bu vakıf zamanında mevcud olan evlâdı, ve gerek bundan sonra vücude gelecek evlâdı bu galleye müstahik olurlar. Fakat takyid ederek «elyevm mevcud evlâdıma şart etdim» derse bilâhare vücude gelecek evlâdı gallye müstahik olmaz. Ahfad hakkında da hüküm böyledir.

302 — : Bir vakfın gallesi vâkıfın veya başkasının evlâdı fülân ile fülân ve fülâna, bunlardan sonra da fukaraya şart edilmiş olsa bu evlâddan her hangisi vefat ederse hissesi fukaraya sarf olunur. İsimleri zikr edilmeyen sair evlâdı da bulunsa veya bilâhare zuhur etse bunlar galleye müstahik olmazlar. Çünkü esamî üzerine tensîs, mensusdan maadasının hükümde dahil olmamasını icab eder. Bu, mefhumu muhalefetin vakıflarda muteber olması neticesidir. Tenkıhi Hâmidî, Fetavayı Ankaravî.

303 — : Evlâd veya veled lâfzından bazan mecaz olarak ahfad kasd edilir.

Meselâ : yalnız ahfadı mevcud olan bir kimse : «Şu akarımı elyevm mevcud olan evlâdıma vakf etdim» dese bununla ahfadını kasd etmiş olur, binaenaleyh bu vakfa bunlar müstahik olmuş olurlar. Çünkü hakikat müteazzir olunca sözü ihmalden korumak için mecaza gidilir.

Kezalik ayise olub evlâdı evvelce vefat etmiş, yalnız ahfadı bulunmuş olan bir kadın : «Bu malımı evlâdıma vakf etdim» dese bununla ahfadını murad etmiş olur. Binaenaleyh vakfının gallesine ahfadı müstahik olurlar.

Fakat bundan sonra sulbî evlâdı tevellüd etse vakfının gallesi buna aid olur, ahfadına verilmez. Eşbah, Bezaziyye.

304 — : Yukarıdaki mesele vechile evlâd ile ahfad kasd edilince — sahih olan zâhiri rivayete göre — buna yalnız oğulun evlâdı dahil olur, kızın evlâdı dahil olmaz. Çünkü kızın evlâdı zevil'erhamdır. Ankaravî.

305 — : Evlâdı zuhur namına yapılan bir vakfa, kızların evlâdı dahil olmaz. Meğer ki kızların evlâdının babaları da evlâdı zuhurdan olsun, o takdirde babaları vakfa dahil olurlar. Reddi Muhtar. (79) uncu meseleye bak!

306 — : «Evlâd evlâd» tabiri, (296) ncı meselede beyan olunduğu üzere sahih görülen kavle nazaran yalnız erkek evlâdın evlâdına değil, kız evlâdın evlâdına da şâmildir.

Binaenaleyh bir vakfın gallesi veya tevliyeti vâkıfın veya başkasının evlâdı evlâdına meşrut bulunsa buna erkek ve kız evlâdının erkek ve kız evlâdı müsavat üzere müstahik olurlar.

Kezalik bir vakfın gallesi, vâkıfın veledine, ve veledinin veledine meşrut olsa buna kızının evlâdı da dahil olur. Fakat Aliyyürrazîye göre kızının evlâdı dahil olmaz. Hülâsa, Tenkihi Hamidî.

307 — : Evlâda ve evlâdın evlâdına meşrut vakıflarda tertibe delâlet eder bir tabir bulunursa birinci batındaki evlâd mevcud oldukca ikinci batındaki evlâda ve ikinci batındaki evlâda ve ikinci batındaki evlâd mevcud iken üçüncü batındaki evlâda hisse verilmez.

Meselâ : bir vâkıf, «şu vakfımın gallesini batnen bade batnin evlâdıma ve evlâdı evlâdıma şart etdim» dese birinci derecede evlâdı var iken ahfadı, ve ahfadı var iken ahfadının evlâdı bu galleye müstahik olamaz.

«El'akrebü fel'akreb evlâdıma ve evelâdı evlâdıma şart etdim» yahud «Evvelâ evlâdıma, sonra ahfadıma, daha sonra ahfadımın evlâdına şart etdim» dediği takdirde de hüküm böyledir.

Velede ve veledi velede meşrut vakıflarda da hüküm böyledir. Dürer.

308 — : Sümme = sonra edatiyle üç batn üzerine tertib edilen vakıflarda bütün batınlar müretteb olur.

Meselâ : bir vâkıf «şu akarımı evlâdıma, sonra evlâdımın evlâdına, sonra evlâdımın evlâdının evlâdına vakf etdim» dese ilâ nihaye bütün evlâd ve ahfadı hakkında bu tertibe riayet lâzım gelir. Reddi Muhtar.

309 — : Bir vakfın gallesi «batnen bade batnin» evlâda tahsis edilmiş, fakat binnisbe ilk batında bulunan evlâddan biri vefat edince anın hissesine galleden isabet eden mikdarın evlâdına verilmesi meşrut bulunmuş olsa bunlardan biri vefat edince galleden hissesi evlâdına verilir. Bu ilk batn münkariz oluncaya kadar bu vechile muamele yapılır. Fakat bu batn tamamen münkariz olunca bu kısmet bozulur, bu batındaki son evlâdın vefatında hissesi artık evlâdına verilmez. Belki gallenin tamamı ikinci batında bulunan evlâda vâkıfın şartı vechile tevzi olunur.

Meselâ : vâkıfın ilk batında dört oğlu ile iki kızı bulunduğu halde bilâhare bir oğlu ile bir kızı vefat edib üçer çocuklarını terk etseler galle, on sekiz hisse itibar olunarak bundan üçer hisseden on iki hisse, üç oğlan ile bir kıza, birer hisseden altı hisse de altı çocuğa verilir.

Fakat bu dört oğlan ile iki kız tamamen vefat edince artık hisseleri evlâdlarına verilmez. Belki galle, ikinci batındaki evlâda müsavat üzere dağıdılır. Tenkihi Hamidî.

310 — : Batınlar müsavi olan bir vakıfda meşrutün lehden biri vefat edince hissesinin evlâdına verilmesi meşrut bulunsa bunlar, hepsi ber hayat olunca galleden müsavat üzere hisse alırlarsa da içlerinden biri vefat edince

anın hissesi evlâdına verilir. Bu halde bu evlâd, asıl galleden hisse alabileceği gibi babasının hissesini de alır. Hindiyye.

Meselâ bir vakfın gallesi vâkıfın mutlaka evlâdına ve evlâdı evlâdına müsavat üzere meşrut olub yalnız birinci batında dört oğlu bulunsa galle, dört hisse itibar olunarak her birine bir hisse verilir. Fakat bunlardan biri vefat edib bir oğlunu terk etse galle beş hisse itibar edilerek bundan birer hisse üç oğuia, iki hisse de müteveffanın oğluna verilmek iktiza eder.

311 — : «Neslen bade neslin» tabiri, te'bid ifade edib tertib ifade etmez.

Binaenaleyh bir kimse «Şu vakfımın gallesini neslen bade neslin evlâd ve ahfadına vakf etdim» dese bu galleye vâkıfın sulbî evlâdı da ahfadı da ayni zamanda müstahik olurlar. Şu kadar var ki neslen bade neslin tabiri «batnen bade batnin» tabiri yerinde kullanılması mütearef olan yerlerde tertib icab edeceğinden sulbî evlâd var iken ahfad ve ahvad var iken anların evlâdı galleden hisse almaya müstahik olmazlar. Fetavayı Ali Efendi. Ankaravî Hâmişi.

Bu hususda vâkıfın bulunduğu beldenin örfüne, ıstılahına itibar olunur.

312 — : Veledeyn = iki veled tabiri bire tenavül etmez.

Binaenaleyh bir kimse bir malını veledeynine vakf etdiği halde bunlardan biri vefat etse hissesi fukaraya verilir.

313 — : Bir kimse bir malını kendisinin oğluna ve anın evlâdına ve evlâdının evlâdına ebediyen tenasül etdikce vakf etmiş olsa gallesi, oğlu ile oğlunun erkek ve kız evlâd ve ahfadı arasında adetlerine göre müsavat üzere taksim olunur. Hindiyye.

314 — : Bir kimse «şu mallarım fülânın oğullarına = benî fülâna mevkufedir» dediği takdirde bakılır : eğer bu oğullardan maksad, muayyen bir şahsın oğulları ise İmamı Âzamdan bir rivayete göre bu vakfın gallesine o şahsın yalnız erkek evlâdı dahil olur, kız evlâdı dahil olmaz. İmamı Âzamdan diğer bir rivayete göre de gerek erkek ve gerek kız evlâdı dahil olurlar.

Fakat bunlardan maksad, gayri mahsur bir kabile efradı ise bu galleye bu kabilenin erkekleri de kadınları da dahil olurlar. Bu hususda rivayetler müttehiddir. Haniyye.

315 — : Vakıflarda zikr olunan nebîn = oğullar tabirine tağlib tarikiyle benat da dahil olur. Nitekim yukarıdaki meselede gösterilmişdir. Fakat benat tabirine benîn dahil olmaz. Bu hususda rivayetler müttehiddir.

Binaenaleyk bir kimse «şu arazim oğullarım üzerine = alâ beniyye sa-

dakai mevkufedir» deyib kendisinin iki veya daha ziyade oğulları bulunsa galleye alesseviye müstahik olurler. Gallenin husulü zamanında yalnız bir oğlu bulunsa bu gallenin yarısı buna, yarısı da fukaraya verilir. Hem oğulları, hem de kızları bulunsa — sahih olan kavle nazaran — hepsi de galleye müsavat üzere müstahik olurlar.

Netekim «alâ ıhvetî şadakai mevkufe = erkek kardeşlerim üzerine mevkuf sadakadır» denildiği takdirde de galleye erkek kardeşler ile beraber kız kardeşler de müştereken müstahik olurlar. Hindiyye.

(Şafiîlerce mutemed olan kavle göre «ıhve = erkek kardeşler» tabirine «ahavat = kız kardeşler» ve bilâkis «ahavat» lâfzına «ıhve» lâfzı dahil olmaz. Tuhfetül'muhtac.)

316 — : Bir kimse «vakfımın gallesi oğullarıma = alâ beniyye şart olsun» demiş olduğu halde yalnız kızları bulunsa ve bilâkis «kızlarıma = alâ benatî şart olsun» demiş iken yalnız oğulları bulunsa bu galle tamamen fukaraya sarf olunur, evlâda bir şey verilmez. Hindiyye. Benata vakıfda benîn dahil olmadığı gibi hünsa da dahil olmaz. Haniyye.

(Malihîlere göre yalnız sulbî erkek evlâda vakıf bâtıldır. Yalnız kız evlâda vakıf ise bâtıl değildir. Çünkü yalnız sulbî erkek evlâda vakıf, cahiliyye âdetine benzer. Cahiliyye devrinde bir şahıs, öleceği zaman mallarını yalnız erkek çocuklarına verir, kız çocuklarını irsden mahrum bırakırdı. Artık yalnız erkek çocuklara vakf edilmesi, cahiliyye ameline müşabih olacağından sahih olmaz. Meğer ki bunun sıhhatine bir hâkim, hükm etsin. Şerhi Muhtasarı Ebiziyya.)

NESLE, ZÜRRİYETE, EHLİ BEYTE, AKABA, VARİSE MEŞRUT VAKIFLAR :

317 — : Nesil tabiri vakıf günündeki mevcud sulbî evlâd ve ahfada şâmil olduğu gibi badelvakf vücude gelecek evlâd ve ahfada da şâmildir.

Binaenaleyh bir vakıf : «Şu akarımı veledime ve neslime vakf etdim» dese bu vakfa evlâdiyle beraber evlâdının evlâdı da dahil olur. Nesil lâfzı, yakını da uzağı da tazammun eder. Şu kadar var ki nesil tabirine oğulların evlâdı bilittifak dahildir. Kızların evlâdı hakkında ise iki rivayet vardır. Zürriyet tabiri de nesil gibidir. Haniyye, Vâkıat.

318 — : Bir kimse bir malını nesline veya zürriyetine vakf etmiş olsa — bir kavle göre — buna erkek ve kız evlâd ve ahfadı yakın olsunlar, uzak bulunsunlar hepsi de müsavat üzere dahil olur, tertibe bakılmaz. Nesil ile zürriyete birden vakf edildiği takdirde de hüküm böyledir. «Vekaftü alâ neslî ebeden ma tenaselû» tabiriyle yapılan vakıflarda da hüküm böyledir.

Fakat vâkıf, kendisine nisbet olanlara vakf etmiş, meselâ «vekaftü alâ men yünsebü ileyyi» demiş olsa buna kızlarının evlâdı dahil olmazlar. Hindiyye, Hassaf.

319 — : Bir kimse vakfının gallesini ehli beytine şart etse bu vakıf zamanında mevcud olan ve gallenin husulünden itibaren henüz altı ay geçmeden vücude gelen ve babası cihetinden kendisiyle nesebde müttehid bulunan şahısların hepsi de bu vakfın gallesine müstahik olurlar. Bunda müslim ile gayri müslim, erkek ile kadın, karib ile baid, fakir ile zengin müsavidir. Yalnız ceddi âlâ buna dahil olmaz.

Bu vakfa vâkıfın evlâdiyle babası da dahil olur. Fakat kızlarının kız kardeşlerinin ve sair kadınların evlâdı dahil olmazlar. Meğer ki kocaları vâkıfın amcaları oğullarından bulunmuş olsun.

Al ve cins namına meşrut olan vakıflarda da hüküm böyledir.

Maahaza muhtar görülen diğer bir kavle göre ehli beyt namına yapılan bir vakıfda bakılır. Eğer vakıfın büyuti arab gibi bir beyti nesebi var ise vakfı babasının bütün evlâd ve ahfadına masruf olur. Velev ki vâkıfın iyalinde bulunmasınlar. Fakat beyti nesebi yok ise vâkıfın hanesinde bulunub da nafakalarını temin etmekde bulunduğu ailesi efradına masruf olur, başkalarına şâmil olmaz.

320 — : Bir kadın, bir malını «ehli beyti» namına vakf edecek olsa bu vakfa validesiyle evlâdı, — yani : ana bir kardeşleri — dahil olmazlar. Çünkü bunların nesebi başka kimselere muttasıldır. Hindiyye.

321 — : Fülân zatın ehline» denilerek yapılan bir vakıfda o zatın hanesinde olub ahrardan bulunan efradı ailesi dahil olur. Fakat memlûkleri dahil olmayacağı gibi o zat da, başka hanelerde bulunan ailesi efradı da dahil olmazlar. Hindiyye.

322 — : Bir kimse vakfının gallesini akabine şart etse bu galleye evlâdı ve erkek evlâdının evlâdı tenasül etdikce ebediyen müstahik olurlar. Fakat kızlarının evlâdı müstahik olmazlar. Çünkü bunlar vâkıfın akabi değildir.

323 — : Bir kimse vakfının gallesini bir şahıs ile o şahsın akabine şart etse o şahıs hayatta bulundukca evlâdı bu galleye müstahik olamaz. Çünkü bir kimse ölmedikce evlâdı anın akabi namını alamaz. Hindiyye.

324 — : Bir kimse bir malını bir şahsın vârislerine vakf etse o şahıs ber hayat bulundukca vârislerine bir şey verilmez, gallenin tamamı fukaraya sarf edilir. O şahıs ölünce galle, mevcud vârisleri arasında adetlerine göre müsavât üzere tevzi edilir. Bunlardan biri vefat edince hissesi sukut eder. Galle, husulü zamanında ber hayat olanlara aid olur. Bunlardan yalnız birisi hayatda kalınca da gallenin yarısı kendisine diğer yarısı da fakirlere verilir. Hindıyye.

(Şafiîlerce evlâda, nesle, zürriyete, akabe yapılan vakıflara kızların yakın ve uzak olan çocukları da dahil olurlar. Çünkü bu tabirler, bütün bunlara tenavül eder. Meğer ki «bunlardan bana mensub olanlara = nisbet olunanlara vakf ettim» diye bir kayıt bulunsun. O halde sulbî kızların evlâdı vakfa dahil olmaz. Çünkü bunlar vâkıfa değil, kendi babalarına nisbet olunurlar. Tuhfetül'muhtac.)

KARABETE, AKRİBA, ERHAM, ENSAB, İYAL NAMINA MEŞRUT VAKIFLAR :

325 — : Bir kimsenin karabeti, erhamı, ensabı kendisine babası veya anası cihetinden ilk islâma yetişmiş olan büyük ceddine kadar mensubiyeti olan insanlardır. Bunda mahrem olanlar ile olmayanlar, erkekler ile kadınlar, müslimler ile gayri müslimler, yakın olanlarla uzak bulunanlar müsavidirler. Ebeveyn ile sulbî evlâda karabet namı verilemez. Cedler ile hafidler İmam Muhammede göre ve İmamı Âzam ile İmam Ebu Yusüfden birer rivayete nazaran akribadan, eshabı karabetden sayılırlar, zahirürrivaye de böyledir. Fakat İmamı Âzam ile İmam Ebu Yusüfden diğer bir kavle göre sayılmazlar. Reddi Muhtar.

326 — : Bir vakfın gallesi mutlaka akribaya, badahu fukaraya meşrut bulunsa bu galleye müslim ve gayri müslim akriba müstahik olurlar. Vâkıf gerek müslim ve gerek gayri müslim bulunsun.

Fakat bir kimse, vakfının gallesini kendi milletinden olan akribasına şart etse buna başka milletten olan akribası dahil olmaz. Çünkü vâkıfların dermeyan etdikleri mahalefet mevhumları muteberdir. Vakfı Hassaf.

327 — : Akriba namına yapılan vakıflara zamanı vakıfda mevcud olan karibler dahil olabilecekleri gibi vakıfdan sonra zuhur edecek karibler de dahil olurlar. Hassaf.

328 — : Bir kimse bir malını karabetine, veya zî karabetine vakf etse bu vakfa bütün akribası alesseviyye dahil olurlar. Bu, her ne kadar müfred sıgarasiyle yapılmış bir vakıf ise de bundan cins kasd edilmiş olur. Bu İmameyne göredir. İmamı Âzama göre bunda mahremiyet aranır. Vel'akrebü fel'akreb kaidesine riayet lâzım gelir. Binaenaleyh mahrem olan akribadan akreb bulundukca onun dûnündeki karibine galleden hisse verilemez. Sahih olan da budur.

329 — : Bir kimse vakfının gallesini — cemi sıgarasiyle — akribama veya zevi karabetime, veya ensabıma, veya zevî ensabıma, veya erhamıma

ve yahud zevî erhamıma vak etdim» dese galleye iki karib de ikiden ziyade karibler de bil'ittifak müstahik olurlar. Şu kadar var ki, İmamı Âzama göre mahremiyetle ekrebiyete itibar olunur. İmameyne göre ise olunmaz.

Binaenaleyh bu halde vâkıfın iki amcasiyle iki de dayısı bulunsa galle, İmamı Âzama göre yalnız amcalarına aid olur. Çünkü bunlar asabadan bulunmakla akrebdirler. İmameyne göre ise galle, dört hisseye ayrılarak her birine bir hisse verilir.

Şayed vâkıfın bir amcasiyle iki dayısı bulunsa İmamı Âzama göre gallenin yarısı amcasına, yarısı da nısfiyet üzere iki dayısına verilir. Çünkü cemi sıgarasiyle vakf edilmiş olduğundan İmamı Âzama göre lâakal ikiye aid olur.

Karabet sebebiyle olan bu istihkakda — İmamı Âzam ile İmameyne göre — müslim ile gayri müslim, erkek ile kadın, fakir ile gani, hür ile memlûk müsavidirler. Şu kadar var ki memlûk için isabet edecek hisse, gallenin husulü zamanındaki efendisine aid olur. Ancak bunu kabul etmek hakkı memlûke aiddir. Hissedarlardan biri hissesini kabul etmeyince bundaki hakkı sâkıt olur. Memlûk de azad olunca hissesine bizzat müstahik bulunur. Hindiyye.

330 — : Cemi sıgarasiyle «vekaftü alâ ekaribi = kariblerime vakf etdim» veya «vekaftü alâ ensabi = neseblerime vakf etdim» diye yapılan vakıflarda el' akrebü vel'akreb denilmezse galle, İmamı Âzama göre ikiden aza münhasır olmaz.

Binaenaleyh vâkıfın yalnız bir karibi bulunsa gallenin yarısı buna, yarısı da fukaraya aid olur. Çünkü cemi ve tesniye sıgaraları vâhid için istimal olunmaz. Fakat cemi sıgası tesniye için istimal edilebilir.

İmameyne göre ise bu galle, bire de inhisar eder. Binaenaleyh vâkıfın yalnız bir karibi bulunsa gallenin tamamına müstahik olur. Çünkü İmameyne göre böyle gayri mahsur olan cemiler, cins için olduğundan vâhide de tenavül eder. Fukaraya vakıf gibi. Reddi Muhtar.

331 — : «El'akrebü fel'akreb« tabiri ilâve edilerek meselâ : «Şu akarımı el'akrebü fel'akreb ekaribime vakf etdim» denilse cemi sıgası bil'ittifak nazara alınmaz. Zira ekreb lâfzı, müfreddir, ekarib tabirini takyid ve tağyir etmişdir. Binaenaleyh vâkıfın en yakını bir kişi de olsa gallenin tamamına müstahik olur. Reddi Muhtar.

332 — : Vakıflarda müstamel olan «el'akrebü fel'akreb» tabiri bire şâmil olduğu gibi kadınlara da şâmildir.

Binaenaleyh «el'akrebü fel'akreb» diye karabete yapılan vakıflada en yakın olan şahıs, bir kadın olsa yine gallenin tamamına müstahik olur.

333 — : Evlâd, kurb itibariyle müsavidirler, ebeveyden akrebdirler. Ebeveyn de kurbiyetde müsavidirler.

Valide, kardeşlerden ve cedden ekrabdir. Ced, alâ kavlin kardeşlerden akrebdir. Müteferrik kardeşlerden ana baba bir kardeş, diğelerinden akrebdir.

Oğulun oğulu, libeveyn kardeşden ekrebdir. Füları vâkıfa bir vasıta ile mütenib olanlar, iki vasıta ile = derece ile müntesib olanlardan ekrebdir. Meselâ : kızın kızı, oğulun oğlunun oğlundan ekrebdir.

Binaenaleyh akbere yapılan bir vakıfda bu dereceleri nazara almak lâzımdır. Hassaf.

334 — : «El'arebü fel'akreb» diye yapılan vakıflara akrebiyetce müsavi müteaddid kimseler bulunsa — meşhur ve mamulün bih olan kavle göre — kuvveti karabet sahibi tercih olunur.

Meselâ : liebbeveyn kardeş ile lieb veya liüm kardeş ictima etse liebeveyn kardeş tercih olunur.

Fakat diğer bir kavle göre ekrebiyetde karabetin kuvvet ve za'fına değil, kurbi dereceye itibar olunur. Binaenaleyh gallesi vâkıfın akrebi akribasına meşrut bir vakıfda vâkıfın akribasından meselâ : ana baba bir kardeşi ile ana bir kardeşi bulunsa her ikisi müsavat üzere bu galleye müstahik olurlar. Yoksa liebeveyn kardeş tercih olunmaz. Çünkü liebeveyn kardeş. her ne kadar kuvveti karabeti haiz ise de vâkıfa kurbi derece itibariyle ana bir kardeş ile müsavidir. Meşrut olan da kurbi dereceden ibaretdir. Tenkihi Hâmidî.

Velhâsıl böyle dereceler müsavi olunca iki cihetden karib olanın bir cihetden karib olana tercih edilib edilmiyeceğinde ihtilâf vardır. Bu cihetle bazı fukaha; bu halde ihtiyata riayeten iki cihetden karabet sahibi ile bir cihetten karabet sahibi olanların arası sulh edilmek münasib olacağı reyinde bulunmuşlardır. Fetavayi Hayriyye.

335 — : Bir kimse vakfının gallesini kendişine nâsın en karib olanına şart ve tahsis etse bakılır. Eğer ebeveynle oğlu veya kızı bulunsa galle, oğluna veya kızına aid olur, bunlar ölünce fukaraya sarf edilir. Eğer yalnız ebeveyni bulunsa bunlar galleye müsavat üzere müstahik olurlar. Bunlardan biri vefat edince hissesi fukaraya verilir.

Şayed müteaddid evlâdı bulunsa bunlardan her hangi biri vefat edince hissesi fukaraya sarf edilir.

Yalnız anasiyle kardeşleri veya ceddi bulunsa galleye yalnız anası müstahik olur. Çünkü ana, kardeşlerden, cedden daha yakındır.

Yalnız babasının babasiyle kardeşleri bulunsa galle, bir kavle göre babasının babasına, bir kavle göre de kardeşlerine aid olur.

Liebeveyn kardeşleriyle lieb veya liüm kardeşleri bulunsa — yukarıdaki meselede beyan olunduğu üzere meşhur olan kavle göre — liebeveyn kardeşleri tercih olunur.

Müteaddid amcalar, ammeler, dayılar, teyzeler hakkında da hüküm böyledir. Hindiyye.

336 — : Bir vâkıf, karabeti tamim veya babası veya anası cihetine tahsis edebilir.

Meselâ : «Şu akarım baba ve ana cihetinden bütün akribama vakıfdır» denilebileceği gibi yalnız baba veya yalnız ana cihetinden akribama vakıfdır» da diyebilir. Şayed «baba cihetinden karabetim ile ana cihetinden karabetim arasında vakıfdır» demiş bulunursa gallenin yarısı babası tarafından, yarısı da anası cihetinden akribasına verilir. Ankaravî.

337 — : Bir vâkıf, karabeti ne şahsına, ne de başkasına izafe etmese örfen kendi nefsine izafe etmiş sayılır.

Meselâ : «Şu akarımı karabete, veya karabet üzerine, veya ensab için vakf etdim» dese kendi kariblerine vakf etmiş olur. Hindiyye.

338 — : «Akrebi akriba» ya veya «akrebi karabete» meşrut olan bir vakıf (334) üncü meseleden de anlaşıldığı üzere rahim ve derece cihetinden akreb olana munsarif olur, yoksa irs ve asaba cihetinden akreb olana munsarif olmaz.

Binaenaleyh vakfının gallesini akribasının akrebine şart etmiş bulunan bir vâkıfın kızının kıziyle oğlunun oğlunun oğlu bulunsa bu galleye yalnız kızının kızı müstahik olur. Çünkü oğlunun oğlunun oğlu her ne kadar asabadan olduğu cihetle vâris ise de rahim ve derece bakımından kızının kızı daha yakındır, vakıf ise miras kabilinden değildir.

Kezalik kızının kızı amcasının oğluna tercih olunur. Her ne kadar amcasının oğlu, asaba olduğu cihetle müstakillen vâris ise de kızının kızı rahim ve derece itibariyle daha yakındır.

Şayed vâkıfın kızının kıziyle oğlunun oğlu, veya dayısı ile amcası ictima etse her ikisi de müsavat üzere galleye müstahik olur. Çünkü rahim ve derece cihetinden ikisi de müsavidir. Tenkihi Hâmidî, Feraidi Behiyye.

339 — : Akriba namına yapılan bir vakfa ebeveyn ile sulbi evlâd dahil olmadığı gibi muhtar olan kavle nazaran cedler ile evlâdın evlâdı da dahil olmaz. Çünkü bunlara örfen karib denilmez

Binaenaleyh bir kimse : «Şu vakıf ettiğim akarımın gallesini, akribama, veya akaribime, veya karabetime, veya zevî karabetime şart etdim» dese bu galleye karibleri erkek olsun, kadın olsun müsavat üzere müstahik olurlar. Fakat bundan anası, babası, dedeleri, sulbî evlâdı ve bu evlâdın evlâdı müstahik olmaz. Haniyye. (325) inci meseleye bak!..

340 — : Bir kimse bir malını şu beldede mukim olan akribasına, sonunu da fukaraya vakıf etdiği halde akribası o beldeden tamamen veya kısmen başka bir beldeye intikal etseler bakılır : eğer bunlar kabili ihsa mikdarda iseler bu intikal ile vakfın gallesinden vazifeleri kesilmez. Çünkü bunlar, kendi âyanları (şahısları) itibariyle bu vazifeye müstahikdirler.

Ve eğer bunlar kabili ihsa değilseler hepsinin intikaliyle vazifeleri kesilir, galle fukaraya verilir. Bir kısmı intikal etse gallenin tamamı intikal etmeyenlere aid olur, sonra o beldeye avdet edince vazifeleri, yani : avdetden sonra hâsıl olacak gallelerdeki istihkakları kendilerine iade edilir. Çünkü vâkıf, vakfının gallesini o beldede mutlaka mukim olan akribasına tahsis etmişdir. Bunlar ise bu mukim sıfatını haiz bulunmuş olurlar. Muhiti Bürhanî, Bezzaziye, Hindiyye. (209) uncu meseleye bak!

341 — : Bir kimse vakfının gallesini ıyaline şart etmiş olsa bu galle, nafakası altında bulunan şahıslara aid bulunmuş olur. Kendisinin gerek hanesinde bulunsunlar ve gerek bulunmasınlar müsavidir. Haşem de iyal menzilesindedir. Hindiyye.

342 — : Bir kimse bir malını müebbeden vakf etdiği halde bunun gallesinden hayatda bulundukca kendisine, ıyaline ve haşemine infakda bulunulmasını şart etse İmam Ebu Yusüfe göre vakıf da, şart da caiz olmuş olur. Bunlar münkariz olunca galle fukaraya sarf olunur. Müfta bih olan da budur. Hindiyye. (285, 286) ncı meselelere bak!..

CÎRAN = KOMŞULAR NAMINA MEŞRUT VAKIFLAR :

343 — : Komşular namına yapılan bir vakfa, İmamı Azama göre yalnız haneleri vâkıfın hanesine bitişik olanlar dahil olurlar. İmameyne göre ise mahalle mescidinin cem etdiği kimselerin cümlesi komşu sayılarak dahil olurlar. Bunların meskenleri gerek kendilerinin mülekü olsun ve gerek kira veya âriyet suretiyle bulusun müsavidir. Bu kimselerin erkekleri, kadınları, müslimleri, gayri müslimleri, büyükleri, çocukları galleye müsavat üzere dahil olurlar. Fakat bu mahallede haneleri olduğu halde başka mahallede ikamet edenler dahil olmazlar. Haniyye, Bezzaziye. (Vasiyetler bahsine de müracaat!)

344 — : Vâkıfın öldüğü gündeki komşularına itibar olunur.

Binaenaleyh bir kimse, vakfının gallesini komşularına şart ettiği halde bilâhare başka bir mahalleye gidib orada velev kira ile oturduğu hanede vefat etse galle, bu hane komşularına aid olur. Hattâ vâkıfın vârisleri vefat etdiği haneyi satıb başka mahalleye intikal etseler de buna iltifat olunmaz. Fakat vâkıf, hastalığında evlâdı tarafından başka bir mahalleye veya köye nakl edilib de orada veft etse bu, bir intikal sayılmaz, galle yine evvelki komşul‹arı›na aid olur. Hindiyye.

Bir de ‹vâkı›f, tahsis ederek «şu mahalledeki komşularıma şart etdim» demiş olursa galle daima bu mahalledeki komşulara aid olur, velev ki vâkıf, başka bir mahalle intikal etmiş olsun. Haniyye.

345 — : Gallenin husulü zamanındaki komşulara itibar olunur.

Binaenaleyh komşulardan bazıları gallenin husulünden evvel hanelerini satıb başka bir mahalleye intikal etseler galleye artık müstahik olamazlar. Fakat kimseler gallenin husulünden evvel gelib vâkıfın komşusu bulunsalar galleye müstahik olurlar. Haniyye.

346 — : Bir kimse vakfının gallesini komşularına şart etdiği halde çıkıb Hicaza giderek orada vefat etse bakılır. Eğer Hicaza tevattun etmek üzere gitmiş ise vakfının gallesi Hicazdaki komşularına ait olur. Fakat mücerred hac veya omre maksadiyle gitmiş ise bu galleye beldesindeki komşuları müstahik bulunurlar. Hindiyye.

347 — : Bir kimse vakfının gallesini komşularına şart etmiş olduğu halde iki mahallede veya iki beldede birer hanesi olub her birinde bir zevcesi bulunsa bu galleye her iki hanenin komşuları dahil olur. Velev ki kendisi bu hanelerin birinde vefat etmiş olsun. Hindiyye.

348 — : Bir kadın komşularına vakıfda bulundukdan sonra evlenerek kocasının hanesine intikal edib orada vefat etse komşuları kocasının komşularından ibaret olmuş olur.

Nitekim bir erkek dahi evlendiği kadının hanesine intikal edince evvelki komşuları tebeddül etmiş olur. Fakat bu erkeğin eşyası, evelki hanesinde bulunmakda ise ve yahut evlendiği kadının hanesine ara sıra gidib gelmekde ise komşuları asıl kendisine mahsus hane komşularından ibaret bulunur.

349 — : Bir kimse vakfının gallesini komşularına şart etse buna komşusu bulunan evlâdı, babası, ceddi, zevcesi, evlâdının evlâdı istihsanen dahil olmazlar. — Çünkü bunlara örfen komşu namı verilmez —. Fakat kardeşleri, amcaları, dayıları dahil olurlar. Hindiyye.

350 — : Komşuların fukarasına şart edilmiş olan bir vakfın gallesine komşu bulunan dul kadınlar, fakir olunca dahil olurlar. Kocalı kadınlar fakir bulunsalar da dahil olmazlar.

Kezalik bu vakfa fakir çocuklar, mükâtebler dahil olurlar, köleler, ümmehatı evlâd ise dahil olmazlar.

351 — : Cîyranıma = komşularıma diye yapılan vakıf ile bilâ izafe cîyran = komşular diye yapılan vakıf arasında hükmen fark yokdur.
Binaenaleyh fakir komşularıma demekle fakir komşulara demek ayni hükümdedir. Hindiyye.

352 — : Vâkıf veya vasiy, galleyi komşuların fukarasına tevzi etdiğini iddia etse yeminiyle tasdik olunur. Velev ki komşular bunu inkâr etsinler. Hindiyye.

353 — : İmam Ebu Yusüfe göre bir mahallede küçük, biri birine yakın iki mescid bulunub ahalisi bu iki mescide dağıldıkları takdirde de burası yine bir mahalle sayılır. Fakat bu mescidler büyük olub birer cami halinde bulunursa her birinin ehli, başka bir komşu sayılır. Fethül'kadir.

FUKARAYA MEŞRUT VAKIFLAR :

354 — : Fukara namına yapılmış bir vakfın gallesi vâkıfın şeraiti dairesinde fakirlere tevzi olunur.

355 — : Bir kimse vakfının gallesini fukarai karabetine şart etse bu galle, o kimsenin ikamet etdiği beldedeki akribasının fukarasına verilir, başka beldedeki fakir akribasına gönderilmez. Maahaza mütevelli, gallenin tamamını veya bir mikdarını göndermiş olsa bunu zamin olmaz. Muhiti Bürhanî, Hindiyye.

356 — : Bir kimse vakfının gallesini fukarai karabetine şart edince gallenin tevziinde kendisine en yakın olan şahısdan başlanılır, hâsıl olan galleden buna iki yüz dirhem mikdarı bir şey verilir, bundan ziyade verilmez. Sonra bunu takib eden kariblere verilir.

Şayed galle, üç yüz dirhem olsa, birinci karibe iki yüz dirhem, diğerine de yüz dirhem verilir. Gallenin bir kısmı zayi olsa mevcud mikdar, ilk batındaki karibe verilir, zayi olan mikdar, onu takib eden batna aid olur. Bu kariblerden her birine iki yüz dirhem verildiği halde bir mikdar şey de kalsa aralarında alesseviye taksim edilir. Müstahsen görülen budur. Hindiyye.

357 — : Bir kavle göre de fukarai karabete meşrut vakıfdan her karibe kifaye mikdarı ve kadri maruf verilir, galle kifayet etmezse kifayeleri nisbetinde beynlerinde taksim edilir.

Meselâ : fakirler üç kişi olub da birinin kadri kifayesi şehrî beş bin, diğerininki dört bin, üçüncüsünün de üç bin kuruş olduğu gibi gallenin mecmuu da on iki bin kuruş olsa kendilerine bu vechile verilir. Galle bundan

noksan olunca da ayni nisbetde noksan olarak verilmek lâzım gelir. Bunlardan her birinin ıyalinin kifayesi de kendisinin kifayesi sayılarak o suretle nazara alınır. Hindiyye.

358 — : Bir kimse vakfının bütün gallesini el'akreb fel'akreb fukarai karabetine verilsin diye şart etmiş olsa, gallenin tamamı en yakın olan karibine verilir. Fakat «vakfımın gallesinden el'akrebü fel'akreb fukarai karabetime verilsin» diye şart etmiş olsa en karib olana iki yüz dirhem verilir. Gallenin tamamı verilmez. Tatar Haniyye, Tahtavî.

359 — : Bir kimse vakfının gallesini muayyen kimselere ve anlardan sonra da fukaraya sadakai mevkufe olarak şart etmekle beraber şayed akribasından muhtaç olanlar bulunursa gallenin onlara sarf edilmesini dermeyan etmiş bulunsa buna itibar olunur.

Binaenaleyh akribasından bazıları fakir olunca galle kendilerine sarf edilir. Hindiyye.

360 — : Bir vakfın gallesinin yarısı fukarai karabete, diğer yarısı da mesakine şart edilmiş olub da fukarai karabetin hisseleri kendilerine kâfi gelmese mesakînin hisselerinden kendilerine de verilebilir. Bu halde fukarayi karabet, iki cihetden müstefid olurlar. Fakat vâkıf, fukarayı karabetime şu kadar verilib mütebakisi de mesakîne verilsin diye şart etmiş olunca fukarayı karabete mesakînin hisselerinden bir şey verilmez. Hindiyye.

361 — : Bir kimse vakfının gallesini mutlaka fukara ve mesâkin için şart etmiş olub bilâhare kendisi fakir düşse bu galleden bir şey almaya müstahik olamaz. Fakat evlâdından veya akribasından muhtac olanlar bulunursa bunlara galleden el'akrebü fel'akreb kaidesince ikişer yüz dirhemden az olarak sarf edilmesi evlâdır. Fazla bir şey kalırsa o da yabancı fakirlere dağıtılır. Hindiyye.

362 — : Evlâd ve akribanın fukarasına şart edilmiş olan bir gallenin tamamı bunlara sarf edilir, başkalarına verilmez, velev ki her birinin nasibi iki yüz dirhemden ziyade bulunsun. Amma bunlara el'efkarü fel'efkar kaidesince tevzi edilmesi meşrut olunca her birine efkariyyet itibariyle iki yüz dirhemden az verilmesi icab eder, tâ ki diğerlerine de bir şey kalsın.

Akribanın fukarasına iki yüz dirhemden az verildikden sonra bu meblâğ, gayri meşru bir yolda olmaksızın sarf edilib de gallenin mevcudu bulunsa bunlara tekrar verilir. Hindiyye.

363 — : Bir kimse marazı mevtinde mabadel'mevte izafetle bir malını fukaraya vakf etse, bu vasiyet hükmünde olacağından bu vakfın gallesinden o kimsenin fakir olan vârisine verilemez.

364 — : Süknası mutlaka fakirlere meşrut olan bir hanenin sükna hususunda vâkıfın süknaya muhtaç olan evlâd ve ahfadı yabancı fakirler üzerine tercih edilirler. Şu kadar var ki bu vakıf, vâkıfının hali sıhhatinde yapılmış olmak lâzımdır. Marazı mevtinde yapılmış veya mevtine izafe edilmiş bulunursa vasiyet hükmünde olacağından bundan vâkıfın vâris olan akribası, evlâdı müstefid olamazlar. Attabiyye.

365 — : Akribanın fukarasına veya alelıtlak fukaraya meşrut olan bir vakfın gallesine bunların arasında gallenin zuhurundan sonra daha altı ay geçmeden doğan çocukları müstahik olamazlar. Çünkü bunlar ihtiyaç ile muttasıf olamayacakları cihetle zengin menzilesinde bulunurlar.

Bu, Hilâle göredir. Hassafa göre bu doğacak çocuklar da galleye müstahik olurlar. Zira bunlar da bir şeye mâlik olmayınca fakir bulunmuş olurlar. Reddi Muhtar.

366 — : Bir kimse vakfının gallesini evlâdından müftekir olanlara = fakir düşeceklere şart etmiş bulunsa bu galleye husulü zamanında fakir bulunan bilcümle evlâdı müstahik olur. Velev ki evvelce de zengin bulunmamış olsunlar. Sahih olan budur. Fakat İmam Muhammede göre bu galleye yalnız evelce zengin iken sonradan fakir düşecek evlâdı müstahik olur. Hindiyye.

367 — : Bir kimse : «Şu akarım fülân zatın neslinden veya fülân zatın âlinden fakir olanlara sadakai mevkufedir» dediği halde o zatın neslinden veya âlinden yalnız bir fakir bulunsa gallenin tamamına müstahik olur.

Fakat «fülânın alinin fukarasına sadakai mevkufedir» denilmesi bunun hilâfınadır. Hindiyye.

368 — : Liebeveyn iki kardeş, karabetlerinin fukarasına bir şey vakf etmiş ve kariblerinden yalnız bir fakir bulunmuş olunca bakılır : eğer aralarında müşterek olan bir yeri vakf etmişler ise bu fakire muayyen müddetlerde birer kot = erzak verilir. Fakat ayrı ayrı birer vakıf yapmışlar ise o fakire bunların her birinden ayrıca birer kot verilir.

Bu gibi meselelerde kottan maksad, kifayet mikdarı olan erzakdır ki vakıf, arazi kabilinden ise seneden seneye, dükkân kabilinden ise aydan aya israfdan, taktîrden beri olarak kâfi mikdarda verilir. Hindiyye. Bu hususda taam kisve ve mesken için mikdarı kifaye nazara alınır. Bunlar, kotu, maişeti teşkil ve temin ederler.

369 — : Fakirlere verilmesi meşrut bir vakıf galleden bir fakire bir defa da nisabı zekât mikdarı veya daha ziyade verilmesi mekruhdur. Fakat bir defa da nisabı zekât mikdarı olan iki yüz dirhem verilib de bu meblâğ henüz elinde iken bir mikdar, meselâ iki, üç yüz dirhem daha verilse, bu,

asla caiz olmaz, bunu mütevelli zamin olur. Çünkü bu gallenin verilmesi bir sadakalar, sadaka ise zekâta müşabihdir. Fakire iki yüz dirhem verilince zengin olmuş olur. Artık diğer mebläğ fakir olmayana verilmiş, vâkıfın şartına muhalefet edilmiş olacağından zamanı müstelzem olur.

370 — : Bir vakfın gallesi bazı fukarayı karebete verilmek üzere müretteb olunca bakılır : eğer bu tertib, vâkıf tarafından yapılmış ise müretteb olan mikdar; az olsun olmasın tamamen anlara verilmesi lâzım gelir. Ve eğer mütevelli gibi vâkıfdan başkası tarafından yapılmış ise galleden bu fakire nisab mikdarından noksan verilmesi icab eder. Bir defa da bundan fazla verilmesi mekruhdur. Fakat evvelâ nisab mikdarı verilib de bu henüz tamamen elde iken bir mikdar daha verilmesi caiz olamaz. Hindiyye.

371 — : Vakıf meselelerinde fakirden maksad, zekât alabilmek bakımından fakir olan kimsedir. Binaenaleyh bir kimsenin havaici asliyesinden fazla iki yüz dirhem gümüşü veya yirmi miskal altını veya bu mikdar ticaret malı bulunsa fakir sayılamayacağı gibi elbisesinden veya hanesinin eşyasından iki yüz dirhem gümüş kıymetinde ihtiyacından fazla bir malı bulunsa veya iki hanesi veya iki mülk hadimi bulunub da birinin kıymeti bu mikdara müsavi olsa fakir sayılamaz. Bu halde fukaraya meşrut bir vakfa da dahil olamaz.

Hanasinin eşyasından, elbisesinden ve meskeninden fazla olanların her biri iki yüz dirhem gümüşe muadil olmayıb mecmuu muadil olunca da bu galleye müstahik olamaz.

İki yüz dirhem kıymetinde bir arza mâlik olan kimse de — muhtar olan kavle nazaran — fakir sayılmaz. Velev ki hâsılatı kendisine kifeyet etmesin.

Fakat bir çok emvali bulunduğu halde hepsi de gaib olsa veya onun bunun zimmetlerinde olub da tahsiline kadir bulunmasa yolcu mesabesinde sayılarak zekât alması caiz olacağından fukaraya meşrut galleden hisse alması da caiz olur. Hindiyye.

372 — : Aralarında menafii emlâk itibariyle bir ittisal bulunub biri birinin lehine şahadetleri caiz olmayan, ve birinin gıyabında diğeri için nafaka takdir edilebilen, ve her biri diğerinin malından hükme ve rızaya bakılmaksızın nafakasını alabilen kimselerden her biri, vakıf bâbında diğerinin gınasiyle zengin sayılır. Ebeveyn ile ecdad ve gayri baliğ evlâd gibi.

Bilâkis aralarında menafii emlâk ayrılmış olan, birinin gıyabında aleyhine diğeri için hükmen nafaka takdir edilemiyen, ve ancak biri diğerinden rızasiyle veya huzurunda hâkimin kazasiyle nafakasını alabilen kimselerden biri, diğerinin gınasiyle zengin sayılmaz. Kardeşler ve sair mahremler gibi.

Binaenaleyh bir kimse vakfının gallesini fukaraya şart etmiş bulunsa bunun gallesinden zengin kimsenin fakir bulunan babası, veya kendisinin fakir bulunan sagîr evlâdı hisse alamaz, fakat fakir olan kardeşi veya amcası hisse alabilir.

Kezalik zengin kimsenin fakir, mükellef oğluna da hisse verilebilir. Velev ki kesbe kadir bulunsun. Hindiyye.

373 — : Fukaraya meşrut bir vakfın gallesinden zevci zengin olan fakir bir kadına hisse verilemez. Çünkü nafakası kocasına aid olduğundan kocasının zenginliğiyle kadın da zengin sayılır.

Muhammed ibni Selemenin beyanına nazaran kocası tarafından nafakası hususunda vüsat gösterilen bir kadın, kocasının gınasiyle mûsir sayılır.

Fakat böyle bir galleden zevcesi zengin, kendisi fakir bulunan kimseye hisse verilebilir. Zira erkek gınasiyle zengin sayılamaz. Ondan nafaka almaya müstahik değildir. Kadıhan, Hindiyye.

374 — : Bir kimse fakir olduğunu bil'iddia vakfın gallesinden hisse almak istedikce fakrını ve nafaka alacak kimsesi bulunmadığını beyyine ile isbat etmesi lâzım gelir. İkame edeceği şahidler, «bu şahıs fakirdir, mudimdir, malı olduğunu bilmediğimiz gibi hâkimin farz ve takdiri olmaksızın nafakası üzerine lâzım gelen bir kimsesi bulunduğunu da bilmeyiz» diye şahadetde bulunurlar.

Bu vechile fakri halini isbat edince hâkim tarafından gizlice tahkikat yapılır. Fakat olduğu haber alınınca : «malı bulunmayıb fakir olduğuna ve nafakasını alacak kimsesi bulunmadığına» dâir kendisine istizhâren yemin tevcih edilir, bundan sonra galleden hisse almasına hükm olunur. Müstahsen görülen budur.

375 — : Bir kimsenin fakir olduğuna dair vuku bulan şahadet, haber mesabesindedir, yoksa hakikaten şahadet değildir.

Binaenaleyh bir kimse, fukaraya meşrut bir galleden hisse almak için kendisinin fakir olduğuna şâhid ikame etdikden sonra iki âdil zat, anın zengin olduğunu haber veseler bunların bu haberi tercih olunarak galleye idhal edilmez. Hindiyye.

376 — : Bir vakfın gallesinden hisse alabilmek için fakrını beyyine ile isbat etmiş olan bir kimse, fakrını tekrar isbata muhtac olmaksızın fukaraya meşrut diğer bir vakfın gallesinden de hisse alabilir.

Nitekim bir vâkıfın akribasından olduğunu bilbeyyine isbat eden kimse, o vâkıfın liebeveyn kardeşinin akribasından olduğunu da ayrıca isbata muhtac olmaz, her ikisinin vakfından da şartı vâkıf müsaid olunca istifade edebilir. Hindiyye.

Fakat insan uzun bir müddet bir hal üzere kalamayacağından bir kimse, bir hâkim huzurunda fakrını beyyine ile isbat etdikden sonra aradan uzun bir müddet geçmiş olunca yeni gelen hâkim huzurunda da fakirülhal olduğunu isbat etmesi lâzım gelir. Bezzaziye, Hindiyye.

377 — : Gallesi evlâdın veya akribanın fukarasına meşrut bir vakıfdan hisse almak üzere müracaat eden bir şahsın zengin olduğunu şerikleri iddia etseler, istihlâfını taleb edebilir. Bu takdirde o şahıs, hâkimin huzurunda : «Vallahi ben bugün bu vakfa sair fukarasiyle beraber dahil olmadan, ve gallesinden bir şey almadan müstağnî bir halde bulunmuyorum» diye yemin eder. Hindiyye.

378 — : Bir kimse fakrını isbat edince bakılır: Eğer şahidler, mevcud bir gallenin husulünden sonra o kimsenin fakir olduğuna şahadetde bulunurlarsa o kimse, bu galleden hisse alamaz. badema zuhur edecek gallelere iştirâk eder. Amma tevkit ederek daha evveldenberi fakir bulunmuş olduğuna şahadet ederlerse bu gallede de hakkı sabit olur. Hindiyye.

379 — : Akribadan olanlardan bazıları bazılarının fakir olduğuna şahadetde bulunsalar bakılır: Eğer bunlar biri birinin fakir olduğuna şahadetde bulunurlarsa kabul edilmez.

Fakat zengin olanları fakir olanlarının fakri haline şahadetde bulunur da bu şahadetleri kendilerine bir menfaat temin veya kendilerinden bir mazarratı def etmiş bulunmazsa kabul olunur.

380 — : Vâkıfın akribasından olduğuna dair bir şahıs lehine iki yabancı kimse şahadetde bulundukları gibi o şahsın fakir olduğuna dair de akribasından iki kimse şahadetde bulunsa şahadetleri kabul olunur. Hindiye.

381 — : Vakfının gallesi akribasının fukarasına meşrut olan bir vâkıfın akribasından bir kimse, zengin olduğunu ikrar etmiş olduğu halde bilâhare gelib gallenin husulünden evvel fakir düşmüş olduğundan bahis ile galleden hisse istese bu iddiası, kabul olunmaz, velev ki filhal fakir bulunsun. Fakat gallenin husulünden evvel emvalinin telef olduğuna iki kimse şahadetde bulunursa galleye müstahik olur. Hindiyye.

382 — : Vakıf hususunda — muhtar olan kavle göre — fakir, miskin ve muhtac bir mânadadır. Müftekir dahi mutlaka fakir mânasınadır. Yoksa evvelce zengin iken sonra fakir düşmüş kimse mânasına değildir.

Kesbe kadir olmak da fakir sayılmaya mani olmaz. Haniyye, Hindiye.

UTEKA VE MEVALİ NAMINA MEŞRUT VAKIFLAR :

383 — : Utekaya ve evlâdı utekaya meşrut olan vakıfların gallesine azad edilmiş erkek köleler ile bunların evlâdı dahil olacağı gibi azad edilmiş

cariyeler ile anların evlâdı da müsavat üzere dahil ve müstahik olurlar. Haniyye.

384 — : Mevali namına meşrut olan bir vakfa, hem mevali, hem de mevliyyat dahil olurlar. Haniyye.

385 — : Hürrül'asl olan bir kimse, «şu vakfımın gallesi mevalime, sonra da fukaraya sadakai mevkufedir» demiş olsa bakılır : Eğer mevaliyi atakasi var ise galleye bunlar müstahik olurlar. Gerek vakıf zamanında ve gerek vakıf yapıldıkdan sonra azad edilmiş olsunlar veya vâkıfın vefatiyle azad edilen ümmehatı evlâdı ve müdebberleri bulunsunlar, ve gerek vâkıfın vefatından sonra vasiyyetine mebni azad edilsinler müsavidir.

Kezalik bunların müslimleriyle gayri müslimleri, erkekleriyle kadınları bu galleye istihkak hususunda müsavidirler.

386 — : Mevali namına vakf edilen bir galleye mevalinin evlâdı da dahil olur. Çünkü bunların mevlâsı da babalarının mevlâsı bulunmuş olur. Mevliyyatın evlâdı da eğer babalarının velâsiyle ayni zata, meselâ vâkıfa raci' bulunmakda iseler bu galleye müstahik olurlar. Fakat bu galleye mevalinin mevalisi bidayeten dahil olmazlar. Bilâhare mevalî vefat edince bunların mevalisi de istihsanen dahil olurlar.

387 — : Bir kimse vakfının gallesini mevalisine ve mevalisinin evlâdına ve nesline şart etmiş olsa bu galleye mevalisi de, mevalisinin evlâd ve ahfadı da erkek olsun, kadın olsun tamamen dahil olurlar.

Meselâ bu galleye mevalinin kızlarının oğulları da dahil bulunurlar, velev ki velâları, babaları tarafından başka bir kavme raci' olsun. Hindiyye.

388 — : Bir kimse vakfının gallesini mevalisine, sonra da fukaraya sadakai mevkufe olarak şart etmiş olduğu halde yalnız bir mevlâsı = azadlısı bulunsa gallenin yarısına müstahik olur, yarısı da fakirlere verilir. Fakat iki mevlâsı bulunsa gallenin tamamı kendilerine sarf edilir.

Bu vâkıfın hem mevalisi, hem de mevliyyatı bulunsa galle kendilerine alesseviye aid olur. Yalnız mevliyyatı bulunsa yine gallenin tamamını ihraz ederler. Hindiyye.

389 — : Vakfının gallesini mevalisine vakf eden kimsenin hem mevaliyi atakasi, hem de mevaliyi müvalâtı bulunsa galle, mevaliyi atakaya aid olur. Fakat yalnız mevaliyi müvalâtı bulunsa galle istihsanen bunlara sarf edilir. Hindiyye, Haniyye.

390 — : Bir kimsenin mevaliden, yani : utekadan bulunduğu beyyine ile sabit olacağı gibi vâkıfının ikrarı ve kendisinin tasdiki ile de sabit olur. Binaenaleyh utekaya meşrut bir vakfa, bu kimse de dahil olur. Fetavayi Üskûbî.

FUKAHAYA, SULEHAYA, GUZATA, MÜESSESATI HAYRİYEYE MEŞRUT VAKIFLAR :

391 — : Bir kimse vakfının gallesini evlâdının ve evlâdı evlâdının fukahasına şart etmiş olduğu halde fukahayı evlâdından biri vefat ederek sagîr oğlunu terk etse bu çocuk fıkıh tahsil edib fukahadan olmak vasfını ihraz etmedikce bu galleden hisse alamaz. Aradaki seneler için de kendisinde bir hisse tevkif edilemez. Hindiyye.

392 — : Bir kimse vakfının gallesini meselâ akribasının fukarasından salih olanlara şart etmiş olsa galle, vâkıfın hali mestur, mesleki müstakim, ezadan müstenkif, şerri kalil, hurümata muhalefetden berî, töhmet sahibi olmakdan ve muhsenata zina isnad etmekden müctenib, yalan söylemekle gayri maruf olan fakir kariblerine verilir.

Ehli ifaf, ehli hayr, ehli fazl tabirleri de ehli salâh tabiri gibidir.

393 — : Bir kimse vakfının gallesini gazilere, yolculara, borclulara, hac edilmesine, ve köle azad edilmesine şart etmiş olduğu halde kendi evlâdından, akribasından bazıları muhtac bulunsalar kendilerine galleden bir şey verilemez. Meğer ki gazi, borclu veya yolcu bulunsunlar. Bu takdirde galleden ilk evvel bunlara verilir. Hindiyye.

394 — : Mescid, medrese, mekteb, ribat, imarethane, hastahane, çeşme, havuz gibi müessesatı hayriye namına yapılan vakıfların galleleri, şartı vâkıf mucebince sarf edilir. Müessesatı hayriyye bahsine müracaat!. .

395 — : Bir vâkıf, vakfının gallesi fazlasından fülân mescidin kapısında tese'ül eden kimselere verilsin, diye şart etmiş olsa mütevelli, bu fazladan sair mescidlerin kapısında veya haricinde tese'ül eden kimselere verebileceği gibi tese'ülde bulunmayan sair fakirlere de verebilir. Bu şarta her halde riayet lâzım gelmez. Maamafih riayet edilmesi evlâdır. Minhatül'hâlik.

DÖRDÜNCÜ CİLDİN SONU

Hukukı İslâmiyye Kamusunun Dördüncü Cildine ait Fihrist

Hukukı İslâmiyye Kamusunun Dördüncü Cildine ait Fihrist

Hukukı İslâmiyye Kamusunun Dördüncü Cildine ait Fihrist

Hukukı İslâmiyye Kamusunun Dördüncü Cildine ait Fihrist

Hukukı İslâmiyye Kamusunun Dördüncü Cildine ait Fihrist

Hukukı İslâmiyye Kamusunun Dördüncü Cildine ait Fihrist

